كالعمر وقف لله تعالى علي المغاربة

الحمد لله وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما

الكراس الاول

عمر المغربي العنابي

وقف لله تعالى على طلبة العلم الشريف برواق المغاربة بالجامع الازهر

الجزء الثاني على وحده

هذا الكتاب شرح الشيخ داود على مختصر الشيخ خليل وهو شارح الرسالة لابن ابي زيد

الحمد لله اودعت في هذه الكتاب شهادة ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله صلى الله عليه وسلم تسليما ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم وصلى الله على سيدنا محمد

الازهر الازهر

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله رب العالمين

الحمد لله رب العالمين وصلى الله على سيدنا محمد

الشيخ احمد

احمد احمد

سبع الشيخ

ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم

٣٢٦٨
٩٥٨٩١

سفر كامل

الجزء الثاني الاخير لكتاب شرح الشيخ داود على خليل لا تاريخ له مصطفى

على وحده

بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم تسليما رب يسر وأعن واختم بخير

ص باب ينعقد البيع بما يدل على الرضا وإن بمعاطاة وببعني فيقول بعت وبابتعت
أو بعتك ويرضى الآخر فيهما ش هذا الباب مما ينبغي الاهتمام به لعموم البلوى به إذ لا يخلو مكلف
غالبا من بيع أو شراء فيجب أن يعلم حكم الله تعالى في ذلك قبل التلبس به وحقيقته معلومة لكل واحد
فلا يحتاج إلى حد وله أركان ثلاثة الأول ما يدل على الرضا به من الجانبين إما بقول كقول البائع بعت
ووهبت وخذ وما أشبه ذلك وقول المشتري اشتريت وقبلت وأخذت ونحو ذلك أما بفعل [illegible]
والأخذ وهو المعبر عنه بالمعاطاة وحاصله أنه لا يشترط في انعقاد البيع لفظ الإيجاب والقبول
بل ينعقد بذلك وبما شاركه في الدلالة على الرضا كفعل المعاطاة والقول والفعل اللذين
عن ذلك وكذلك لا يشترط الترتيب بأن يقدم ما يدل على الإيجاب ويؤخر ما يدل على القبول بل لو عكس
صح وسواء كان صريحا كقول المشتري اشتريت فيقول البائع بعتك أو غير صريح كقول المشتري
بعني فيقول البائع بعتك فإن بعني ليست صريحة في الدلالة على الرضا وضعا بل إنما تدل على الرضا
عرفا وكذلك ينعقد بقول المشتري ابتعت ويرضى البائع ويقول البائع ويرضى المشتري فقوله
ويرضى الآخر غير المتكلم من بائع أو مشتر وقوله فيهما أي في الصورتين ص وحلف وإلا لزم
إن قال أبيعكها بكذا أو أنا أشتريها به أو تسوق بها فقال بكذا فقال أخذتها ش يعني
أن البيع يلزم في هذه المسائل الثلاث إن لم يحلف من توجهت عليه اليمين من بائع أو مبتاع وحاصله أن الصيغة
إن كانت بلفظ الماضي فيلزم كما تقدم وإن كانت بلفظ المضارع فيحلف وإلا لزم المسألة الأولى إذا
قال رب السلعة أبيعكها بكذا فقال الآخر اشتريتها به ثم قال رب السلعة لم أرد البيع فإنه يحلف
ما أراد البيع فإن لم يحلف لزمه البيع بذلك الثمن الثانية إذا قال رجل أنا أشتريها منك بكذا فقال رب
السلعة بعتكها به ثم قال الرجل لم أرد الشراء فإنه يحلف ما قصد الشراء فإن لم يحلف لزمه الشراء بذلك
الثمن الثالثة إذا وقف بسلعته للبيع في السوق فقال له رجل بكم تبيع سلعتك هذه فقال بمائة فقال
أخذتها بمائة ثم قال رب السلعة لم أرد البيع فإنه يحلف ما أراد البيع فإن لم يحلف لزمه البيع بالمائة
فرع هل يجوز تأخير القبول عن الإيجاب أم لا فقال ابن القريب المختار الجواز ص وشرط عاقده تمييز إلا
بسكر فتردد ولزومه تكليف لا إن أجبر عليه جبرا حراما ورد عليه بلا ثمن ومضى في جبر عامل ش هذا هو
الركن الثاني من أركان البيع وهو العاقد والمراد به البائع والمشتري والضمير المضاف إليه عاقد عائد
على البيع المفهوم من السياق والشرط لصحة عاقد بيع العاقد وشرائه أن يكون مميزا فلا يصح بيع
المجنون غير المميز ولا شراؤه وكذا الصبي غير المميز والمغمى عليه غير المميز وأما السكران غير
المميز ففي صحة بيعه وشرائه تردد بين الأشياخ وقوله ولزومه تكليف أي وشرط لزوم البيع أن يكون
عاقده مكلفا والمراد بالتكليف هنا الرشد والطوع فبيع الصبي المميز صحيح ليس بلازم
وكذا البالغ السفيه وغيره ممن حجر عليه فإن بيعه صحيح ليس بلازم وتوليه

أمضاه ورده وكذلك من أجبر على البيع جبرا حراما أو بيعه صحيح ولا يلزمه بل يخير [illegible]
بناء على أن بيع المكره غير لازم وقد نص ابن القاسم على أن المضغوط في الخراج يبيع متاعه أنه يرده بلا
ثمن إذا كان بيعه إياه على يديه أو ما أشبه ذلك ومن الشدة أن لا يأخذ الثمن عنده لا ليس بآخذ وأما الجبر
الشرعي كجبر القاضي المديان على البيع لوفاء ديون الغرماء وكجبر السلطان العمال على رد أموال الناس
فإنه جائز ويلزمه البيع وسواء كان السلطان يرد المال على من أخذه منه [illegible] أو يأخذه لنفسه لأن
غرم السلطان لعماله ما أخذوه من الناس حق فعله السلطان عليهم ويرده إلى أهله فإن حبسه فهو
ظالم في حبسه وبه قال مطرف وابن عبد الحكم وأصبغ ومفهوم قوله ومضى في جبر عامل أنه لا يجوز ذلك
ابتداء بل إن وقع مضى وليس بظاهر ص ومنع بيع مسلم ومصحف وصغير لكافر وأجبر على إخراجه بعتق
أو هبة ولو لولد صغير لا الصغير على الأرجح ش أما المسلم والمصحف فلا خلاف في منع بيعهما للكافر لما في
ذلك من إذلال المسلم للكافر واستيلائه عليه وانتهاك حرمة المصحف وأما الصغير من الكتابيين والمجوس فقد
جرى حكمه في المدونة في المنع من بيعه للكافر كالمسلم وقيل لا يمنع الكافر من شرائه لأنا لا نسلم [illegible]
[illegible] الإسلام [illegible] بعضهم عن من ليس موافقا لمشتريه في الدين كالمجوسي مع النصراني [illegible]
بينهما من العداوة [illegible] وأما غير [illegible] أبوه فسواء كان موافقا لدين مشتريه أم لا وقد أشار
[illegible] بقوله فيما تقدم [illegible] الصغير إذا لم يكن على دين مشتريه أو مطلقا أو لم يكن معه
أبوه [illegible] وفي [illegible] إذا بيع المسلم أو المصحف أو الصغير لكافر هل يفسخ البيع ويرد المبيع إلى ربه أو يمضي
ويجبر على إخراجه عن ملكه في ذلك قولان مشهورهما الثاني وهو مذهب المدونة لأن الفساد في [illegible]
عن ملكه والإخراج إما ببيع أو عتق أو صدقة أو هبة ولو كانت الهبة لمن تحت [illegible] الكتابية [illegible]
[illegible] ولا الصغير من زوجه المسلم فإنه يكتفي بذلك وهو قول [illegible] بن [illegible] الرحمن
[illegible] ص [illegible] كتابة ورهن وأتى برهن ثقة إن علم مرتهنه بإسلامه ولم يعين وإلا عجل كعتقه وجاز
[illegible] عليه بعيب [illegible] إن الكافر إذا اشترى عبدا مسلما أو عبد الكافر فأسلم فإنه لا يكتفي في إخراجه عن ملكه
بكتابته لأن المكاتب لم يخرج عن ملكه خروجا محققا إذ هو عبد ما بقي عليه درهم وكذلك لا يكفي أن يرهنه
[illegible] الرهن [illegible] عن ملك الراهن [illegible] وقد [illegible] من المرتهن ويبيع على الكافر ويأتي برهن ثقة إن أراد التعجيل
بثمن الذي يبيع به العبد ولا يجبر على تعجيل الدين وإن أراد تعجيل الثمن في الدين فله ذلك وهو كما هو إذا كان
[illegible] بقوله إن علم مرتهنه بإسلامه ولم يعين وإلا عجل الراهن [illegible] من
[illegible] ولا يجبر على تعجيل الدين وله أن يأتي برهن ثقة [illegible] العبد المبيع [illegible] المرتهن على [illegible]
عبد قد رهنه عنده [illegible] ولم يعين الرهن في أصل العقد بل وقع عقد رهن مطلق [illegible] إذا لم يعلم المرتهن [illegible]
[illegible] العبد المرهون فأسلم [illegible] بيع [illegible] في الوجهين ويخير [illegible] ويكون له أن يأتي برهن
[illegible] [illegible] المرتهن [illegible] أن [illegible] آخر وقوله وجاز رده عليه بعيب [illegible]
[illegible] إذا [illegible] الكافر [illegible] بعيب فإنه يجوز له رده على الكافر [illegible] الإسلام [illegible]
العيب [illegible] وقال أشهب وعبد الملك لا يجوز [illegible] بالأرش واختاره ابن حبيب [illegible]
[illegible] إن أسلم وهو المشهور ص وفي خيار مشتر مسلم يمهل لانقضائه ويستعجل الكافر كبيعه

ان اسلم و بعدت غيبته بيعه و في البايع يتمكن من الامضاء و في جواز بيع من اسلم بخيار تردد وهل
منع الصغير اذا لم يكن على دين مشتريه او مطلقا ان لم يكن معه ابوه تاويلان و جبره تهديد و ضرب
وله شراء بالغ على دينه ان اقام به لا غيره على المختار و الصغير على الارجح ش يعني ان الكافر اذا باع عبده
الكافر لمسلم على خيار و الخيار للمشتري المسلم فاسلم العبد في زمن الخيار فان المسلم لا يستعجل بـ
استقلال ما عقده بل يمهل الى انقضاء زمن الخيار لتعلق حقه بالتاخير و لا يبطله هو مسلم اخر وهو
العبد الذي اسلم و ان كان المشتري كافرا و الخيار له استعجل باستقلال ما عقده و لم يمهل لان ملكه
غير محقق اذ لا يخلو عن احدهما و كذلك اذا غاب سيده غيبة بعيدة فاسلم العبد في غيبة سيده فانه
يباع عليه و لا يمهل الى مجيئه و ان كان قريب الغيبة كتب اليه لاحتمال ان يكون قد اسلم قبل العبد و
قوله و في البايع يتمكن من الامضاء يعني ان المسلم اذا باع عبده الكافر لكافر على ان الخيار للبايع المسلم
ثم اسلم العبد في زمن الخيار فان البايع المسلم يتمكن من امضاء البيع و هو ظاهر المدونة بناء على ان بيع الخيار
منحل و خرج المازري قولا بعدم الامضاء على القول بان بيع الخيار منعقد و قوله و في جواز بيع من اسلم بخيار تردد
يعني ان الكافر اذا اسلم عبده هل يجوز ان يبيعه على خيار ام لا في ذلك تردد فوجه القول بالجواز ان بيع الخيار
منحل لا استقصاء في التشوف و العذر و وجه المنع لما فيه من تضييع على الكافر و الضرر لا يندفع الا بالضرر ووجه القول
بالمنع ان العبد يتضرر بالخيار على ملك البايع و خراجه له بناء على ان بيع الخيار منعقد و هو المشهور و اما قوله و هل
منع الصغير اذا لم يكن على دين مشتريه او مطلقا ان لم يكن معه ابوه تاويلان فقد تقدم معناه و الاشارة
اليه في الرقيق و الظاهر ان المنع مطلق سواء كان على دين مشتريه ام لا كان معه ابوه ام لا و اليه
[illegible] الاسلام و اشار بقوله و جبره تهديد و ضرب الى ان الجبر في هذا الباب يكون بالتهديد و الضرب دون
القتل لانه لم يتقرر عليه الاسلام ثم ارتد عنه و اشار بقوله وله شراء بالغ على دينه ان اقام به لا غيره على المختار
و الصغير على الارجح الى ان الكافر يجوز له شراء البالغ من اهل دينه ان اقام به بدار الاسلام و لا يجوز شراء بالغ على
غير دينه على المختار لما بينهما من العداوة و لا الصغير مطلقا على الارجح لانه مجبور على الاسلام و لا يباع على دينه
فـ ليسافر به لدار الحرب لانه لا يومن ان ياتي جاسوسا او عينا او نحو ذلك ص و شرط المعقود عليه طهارة
لا كزبل و زيت تنجس و انتفاع لا كمحرم اشرف و عدم نهي لا ككلب صيد ش هذا هو الركن الثالث من اركان البيع
وهو المعقود عليه و المراد به الثمن و المثمن وله شروط منها ان يكون طاهرا فمتنجس غير منهي عنه [illegible]
[illegible] تسليمه معلوما او اخرى يكون مما يقابله فلا يجوز النجس سواء كانت نجاسته ذاتية [illegible]
[illegible] الخنزير و العذرة [illegible] كالزيت و السمن المتنجسين و نحو ذلك [illegible]
[illegible] عادة [illegible] فلا خلاف في جواز بيعه و لا يجوز بيع ما لا ينتفع به كـ
المحرم الاكل اذا اشرف على الموت لعدم النفع به حينئذ بخلاف الخفيف المرض فان بيعه جائز و بخلاف الصيد
[illegible] فانه يجوز بيعه و لو اشرف على الموت لان المنفعة به حاصلة في الحال و كذلك لا يجوز بيع ما ورد فيه نهي
كالكلب اما الكلب المنهي عن اتخاذه فلا يجوز بيعه باتفاق لورود النهي عن بيعه و عن اتخاذه و اما المأذون
في اتخاذه ككلب الصيد و نحوه فلا يجوز بيعه على المشهور لورود النهي عن بيعه و شهر بعضهم جواز بيعه
[illegible] هذا المشهور [illegible] اذ لو [illegible] في كلب صيد خلاف جوازا [illegible] ص و

هر و سبع للجلد و حامل مقرب ش هذا نحو قوله في المدونة و يجوز بيع الهر و الاسد و السباع
و الفهود و النمور و الذئاب ان كان ذلك لتذكى لاخذ جلودها فاذا ذكيت جاز بيع جلودها و لباسها
و الصلاة عليها و كذلك يجوز بيع الحامل التي قربت ولادتها لا ان الغالب السلامة ص و قدرة عليه لا كآبق و ابل اهملت
و مغصوب الا من غاصبه و هل ان رد لربه مدة تردد و للغاصب نقض ما باعه ان ورثه لا اشتراه ش
كذلك لا يجوز بيع العبد الابق و لا البعير الشارد و لا الطير في الهواء و لا السمك في الماء لعدم القدرة
على تسليمها و الابل المهملة لاستصعاب تحصيلها و عدم معرفة ما فيها من العيوب و نحوه لابن القاسم
و كذلك لا يجوز بيع المغصوب الا لمن غصبه لان غير الغاصب غير قادر على تحصيله فليس مقدورا على تسليمه
ابن عبد السلام و الاكثر نصوصهم انه لا يجوز بيعه للغاصب حتى يقبضه ربه و يبقى بيده مدة طويلة حدها
بعضهم بستة اشهر فاكثر و في المدونة و غيرها جواز ذلك و الى هذا الخلاف اشار بقوله و هل ان رد لربه مدة
تردد و ظاهر كلامه انه لا يجوز بيعه من غير غاصبه مطلقا و قال ابن رشد و غيره يجوز بيعه من غير غاصبه
ان كان الغصب مقدورا عليه اتفاقا و لا يجوز ان كان ممتنعا من دفعه و هو ممن لا تأخذه الاحكام مقرا او
منكرا بلا خلاف و اختلف ان كان منكرا و هو ممن تأخذه الاحكام بالغصب بينة على قولين جاريين على القولين في شراء
ما فيه خصومة ابن رشد و المشهور منهما المنع فظاهر قوله الا من غاصبه ان ذلك جائز مطلقا سواء علم
انه عازم على رده ام لا و ليس كذلك بل ان علم انه غير عازم على رده لم يجز ذلك اتفاقا و ان علم انه عازم على رده جاز اتفاقا
فان اشكل امره فقيل يجوز و قيل يمتنع و اذا باع الغاصب ما غصبه لشخص ثم ورثه من ربه فله نقض البيع بخلاف
ما اشتراه من ربه فليس له نقضه لانه تسبب في الشراء بخلاف الميراث فان في المدونة في مسألة الشراء [illegible]
[illegible] و وقف مرهون على رضا مرتهنه و ملك غيره على رضاه و لو علم المشتري و العبد الجاني على مستحقه
و حلف ان ادعى عليه الرضا بالبيع للمستحق رده ان تعمدها [illegible]
يعني ان الراهن اذا باع الشيء المرهون بعد ان قبضه المرتهن فان البيع يصح و يوقف على رضى المرتهن فان رد البيع
فلا كلام و ان اجاز فقال في المدونة تعجل حقه شاء الراهن او ابى و ان باعه قبل قبض المرتهن فالبيع نافذ فات او لم يفت و كذلك
لا يصح ملك غيره بغير اذنه و يقف على رضى مالكه فان اجازه جاز و الا رد و لا فرق في ذلك بين ان يكون المشتري عالما بالتعدي ام لا
و ان علم بتعدي البايع لم يصح البيع و تعرف هذه المسألة ببيع الفضولي و الاصل في ذلك ما روي ان رسول الله صلى الله
عليه و سلم دفع الى البارقي دينارا ليشتري له به شاة فاشترى به شاتين فباع احداهما بدينار ثم اتى بالشاة و دينار فقال
له عليه السلام بارك الله لك في صفقة يمينك فكان يربح كثيرا فقد باع احدى الشاتين و هو ملك لغيره بغير اذنه
جاز ذلك فان قيل الوكيل على الشراء وكيل على البيع لم يصح فان فعل الملك في الشاة المبيعة لم يتحقق لاحتمال ان يرد ذلك
النبي صلى الله عليه و سلم فلما يكفي انها ليست مملوكة للبايع و كذلك يصح بيع السيد عبده الجاني و يقف على رضى المجني
عليه لتعلق حقه برقبة الجاني فان اجاز المجني عليه البيع مضى و ان رده فسخ ان لم يدفع له السيد او المبتاع الارش
فان ادعى المجني عليه على السيد انه انما باع بعد الرضا بحمل الجناية فانه يحلف على رد ذلك فان لم يحلف غرم الارش
و ان حلف فان للمستحق و هو المجني عليه رد البيع و اخذ العبد الا ان ياخذ السيد او المبتاع الارش كما تقدم
و للمجني عليه اخذ الثمن [illegible] العبد من المبتاع ثم يرجع المبتاع على السيد بالاقل من الارش او الثمن [illegible]

قوله وله اخذ ثمنه ورجع المبتاع به اي بالارش او ثمنه ان كان اقل وحاصله انه يرجع بالاقل من الارش والثمن
كما تقرر بيانه واذا دفع السيد الارش او عفي المستحق واستقر العبد بيد المبتاع فان كانت الجناية عمدا
فللمبتاع رده بذلك اتفاقا لان ذلك عيب وان كانت خطا فليس له رده لان ذلك ليس بعيب ومن حلف بحرية
عبده ليضربنه ضربا يجوز له ثم باعه قبل ان يضربه فان البيع ينتقض ويرد العبد الى ملكه قاله في المدونة
ومن حلف بحرية امته ليضربنها ضربا يجوز له منع من البيع والوطء حتى يفعل فان باعها نقض البيع ورد الى
ملكه فان مات قبل الضرب عتقت عليه من ثلثه فان الحرج بار ينتقض البيع وتعتق عليه ناجزا قال ولا ينقض
صفقة مسلم الا في عتق ناجز اما لو حلف ليضربنه ضربا كثيرا لا يجوز له لم يمكن من ذلك لانه معصية وعتق البايع
عليه قاله في المدونة ص وجاز بيع عمود عليه بناء للبايع ان انتفت الاضاعة وامن كسره ونقضه وهواء فوق
هواء ان وصف البناء وغرز جذع في حايط وهو مضمون الا ان يذكر مدة فاجارة تنفسخ بانهدامه ش هذا النحو
ذكره في المدونة ولا بامر ينشرا عمود عليه بناء للبايع المازري وشرط هذا البيع ان لا يتضمن اضاعة المال
في هدم البناء وان يومن على العمود الافساد اللخمي وازالة ما على العمود من البناء على البايع واذا زيل ما عليه من
البناء فقلعه ايضا على البايع وضمانه بعد ذلك من المبتاع وكذلك يجوز بيع هواء فوق هواء وصورتها ان
يقول له بعني عشرة اذرع فوق سقفك فيقول وانا ايضا محتاج الى ذلك فيقول بعتها لك فوق ما تبنيه فيشترط
جواز ذلك وصف البناء الاسفل والاعلى وهل يجوز او يجوز الى غير ذلك لان الاغراض تختلف باختلاف ذلك صاحب
الاعلى يرغب في اثقال البناء الاسفل وصاحب البناء الاسفل يرغب في خفة البناء الاعلى لا العكس فيهما وكذ
يجوز المعاوضة على غرز جذع او اكثر في جدار الغير بالبيع او بالاجارة فان لم يذكر مدة بل جعله على التابيد كان
حكمه حكم المضمون ان انهدم لزمه اعادته ليغرز صاحب الجذع جذوعه فيه وان ذكر مدة معينة كان
حكمه حكم الاجارة فتنفسخ بانهدام الجدار ص وعدم حرمة ولو لبعضه وجهل بمثمون او ثمن ولو تفصيلا كعبد
من عبدين او رطل من شاة وتراب صايغ ورده مشتريه ولو خلصه وله الاجر لا معدن ذهب او فضة وشاة قبل سلخها
وحنطة في سنبلها وتبن ان بكيل وقت جزافا لا منفوشا وزيت زيتون بوزن ان لم يختلف الا ان يخير ودقيق حنطة وصاع
او صاع من صبرة وان جهلت لا منها واريد البعض ش اي ومن شرط المبيع ايضا ان لا يكون محرما كالخمر والخنزير
ونحوهما وسواء كانت الحرمة كلها حراما او حراما او حلالا ومما يشترط في المثمون والثمن عدم الجهل بهما
فلا بد من كونهما معلومين للبايع والمبتاع والا فسد البيع ولا فرق بين كون ذلك مجهولا جملة او تفصيلا كما اذا
اشترى عبدا من عبدين مختلفين صفة واحدة بثمن واحد ولم يعين لكل عبد منهما ما يخصه من الثمن فهذا معلوم جملة مجهول
تفصيلا واما المجهول جملة فكبيع رطل من شاة بعد الذبح وقبل السلخ فانه مجهول من جهة صفته وكتراب الصواغين
فانه مجهول من جهة مقدار ما فيه من الذهب او الفضة فان وقع فسخ فان فات بذهاب عينه فقيمته يوم قبضه
على غرره لو جاز بيعه وان لم يفت رده المشتري لربه واخذ ثمنه ان كان قد دفعه وسواء خلصه ام لا واذا رده
المشتري بعد ان خلصه فله اجر مثله واختلف هل له ذلك وان زاد على الخارج او انما له ذلك اذا لم يزد وعلى هذا ابن
... له ان لم يخرج منه شيء واما تراب الذهب او الفضة فيجوز بيعه لانه يمكن حزر ما فيه اما تراب الفضة فيباع
... تراب الذهب على المشهور والفرق ان الغرر في الذهب خطر او قليله كثير وكذلك يجوز بيع الشاة
قبل

المذبوحة قبل سلخها فيما شاء على قول ابن القاسم الذي لا يرى الا الذبح وكذلك يجوز بيع الحنطة في سنبلها وتبنها
على الكيل الذي يمكن ان يكون صار معروفة ذلك يعرف بفرك بعض السنبل وتذرية بعض التبن ولا يجوز بيعها على
غير الكيل لقوة الغرر وكذلك يجوز بيع القت جزافا لا منفوشا لقوة الغرر حينئذ وكذلك يجوز بيع الزيت
في الزيتون على الوزن ان كان خروجه عند الناس معروفا لا يختلف وان اختلف لم يجز الا ان يكون مخيرا فيه
ولا ينقده ويكون عصره قريبا كالعشرة ايام ونحوها قاله في المدونة وكذلك يجوز بيع الدقيق من حنطة معينة
قبل طحنها لان الطحن متقارب وكذلك يجوز بيع صاع من هذه الصبرة بدرهم وبيع مجموع هذه الصبرة كل
صاع منها بدرهم سواء كانت معلومة الصيفان او مجهولتها فيهما ولا يجوز بيع كل صاع من هذه الصبرة بكذا
سواء كانت معلومة الصيفان او مجهولتها لان بعضه من التبعيض والبعض مجهول يصدق على القليل والكثير قاله
ابن عبد السلام وقال المازري انه يشترط ان يريد المشتري قدرا من التبعيض واما ان اراد جميعها بلفظ الجنس بان يقول ابيعك
هذه الصبرة كل قفيز بدرهم فلا ص وشاة واستثنى اربعة ارطال ولا ياخذ لحم غيرها وصبرة وثمرة واستثنى
قدر ثلث وجلد وساقط بسفر فقط وجزء مطلقا وتولاه المشتري ولم يجبر على الذبح فيهما بخلاف الارطال وخير
في دفع رأس او قيمتها وهي اعدل وهل التخيير للبايع او المشتري قولان ولو مات ما استثنى منه معين ضمن
المشتري جلدا او ساقطا لا لحما ش اي وكذلك يجوز بيع شاة واستثناء اربعة ارطال من لحمها لليسارة ذلك بناء
على ان المستثنى مبقى فيكون بيع ما عداه مشترى وقيل لا يجوز بناء على ان المستثنى مشترى وهو معيب والاول هو
المشهور وهو الذي رجع اليه مالك ولا يجوز للبايع ان ياخذ من المشتري لحما من غير لحم الشاة المبيعة لانه من بيع
الطعام قبل قبضه وكذلك يجوز بيع صبرة او ثمرة واستثناء قدر ثلثها فاقل وقيل لا يجوز استثناء قليل او لا
كثير وكذلك يجوز بيع شاة واستثناء جلدها او ساقطها وهي الراس والاكارع في السفر دون الحضر وانما جاز في
السفر لكونه لا قيمة له هناك فيخف الغرر بخلاف الحضر وكذلك يجوز بيع الشاة واستثناء جزء منها كنصفها او ربعها
او غيرهما من الاجزاء ولا فرق في ذلك بين السفر والحضر وهو الذي عناه بالاطلاق والذبح يتولاه الذابح وغيره وهو
المشتري ولا يجبر المشتري على الذبح في مسئلة استثناء الجزء لانهما قد صارا شريكين فمن دعا الى البيع فذلك له
وكذلك لا يجبر على الذبح في مسئلة استثناء الجلد والراس ان تنازعا لاحد الضررين وخير امر الجلد والراس بين
دفع ذلك او مثله او قيمة ذلك تقوم مقامه بخلاف مسئلة بيع الشاة واستثناء اربعة ارطال من لحمها فان المشتري يجبر
على ذبح الشاة المبيعة لانه قد دخل على ان يدفع للبايع لحما ولا يتوصل اليه الا بالذبح وتماد كون المشتري لا يجبر
على الذبح في مسئلة استثناء الجلد والراس ذكر انه يخير بين دفع مثل ذلك او قيمته والقيمة اعدل واختلف
هل التخيير للمشتري كما تقدم او للبايع لانه صاحب الحق على قولين واما قوله ولو مات ما استثنى منه معين ضمن
المشتري جلدا او ساقطا لا لحما فمراده بالمعين ما قابل الجزء الشايع كالثلث والربع وغيرهما من الاجزاء اي
ولو ماتت الشاة التي استثني منها الجزء فان المشتري يضمن للبايع الجلد والاسقاط وهي الراس والاكارع
ولا ضمان عليه في اللحم ص وجزاف ان رءي ولم يكثر جدا وجهلاه وحزرا واستوت ارضه ولم يعد بلا
مشقة ولم تقصد افراده الا ان يقل ثمنه لا غير مرئي وان ملأ ظرفا ولو ثانيا بعد تفريغه الا في كسلة تين وعصا
فير حبة بقفيز وحمام برج وثياب ونقد ان سك والتعامل بالعدد والا جاز فان علم احدهما بعلم الاخر
بقدره خير وان اعلمه اولا فسد كالمغنية ش لما ذكر من شروط المبيع ان يكون معلوما خشي ان يتوهم
ان

منع بيع الجزاف فذكره ليعلم ان حكمه الجواز فيما فيه مقام العلم وذكر علماونا لجواز بيع الجزاف شروطا الاول
ان يكون مرئيا فلا يجوز بيع غايب جزافا الثاني ان لا يكثر جدا فان كثر جدا لم يجز بيعه جزافا لعدم امكان حزره الثالث
ان يكون البايع والمشتري جاهلين بمقداره فلو علم احدهما بذلك دون الاخر لم يجز بيعه جزافا الرابع ان يكونا
عالمين بالحزر فلو كان احدهما من اهل المعرفة بذلك دون الاخر لم يجز البيع جزافا الخامس ان يكون في ارض مستو
ية اذ لو لم يكن كذلك لقوي فيه الغرر فلا يجوز بيعه جزافا السادس ان لا يعد الا بمشقة لان بيع الجزاف
انما جاز لاجل المشقة ولا مشقة في العدد فان كان بحيث يشق جاز السابع ان لا تكون احاده مقصودة كالجوز
واللوز وصغار الحيتان ونحو ذلك فان كانت احاده مقصودة وكثر ثمنه لم يجز كالرقيق والخيل وشبههما لم يجز
بيعه جزافا وان قل ثمنه كالبطيخ ونحوها جاز بيعه جزافا وقوله غير مرئي وان ملا ظرف ولو ثانيا بعد تفريغه او لاجل
اشتراط الرؤية في بيع الجزاف فرق بين ظرف مملوء فيجوز بيع ما فيه جزافا لانه مرئي وبين ملئه وهو فارغ ابتداء او ملئه
ثانيا بعد تفريغ ما فيه فلا يجوز لعدم الرؤية وقد نص على ذلك ابن القاسم وغيره ولابن رشد على هذه الفقرة ما اجازه في العتبية
من شراء سلة تين ثانيا بعد ان اشترى ايها اولا لانها صارت معروفة عندهم بمنزلة المكيال كالويبة بالنسبة الى القمح فصار كانه
انما اشترى شيئا معلوما بخلاف غرارة القمح لان ملئها يختلف فلا يجوز ذلك فيها وكذلك لا يجوز بيع العصافير في القفص جزافا اذا
كانت حية ولا بيع الحمام في البرج كذلك لان بعضها يدخل بعضا فلا يمكن حزرها بخلاف ما اذا كانت مذبوحة فانه يجوز بيعها
جزافا لانه يمكن حزرها وكذلك لا يجوز بيع الثياب ونحوها جزافا لانها مما تقصد افرادها ويكثر ثمنها كما تقدم في
الشرط السابع وكذلك لا يجوز بيع النقد وهو الذهب والفضة جزافا اذا كانا مسكوكين والتعامل بالعدد لانه
لا مشقة في العدد وبيع الجزاف انما جاز للمشقة كما تقدم وان لم يكونا مسكوكين او كان التعامل وزنا جاز وقد تقدم
ان من شرط بيع الجزاف ان يكونا جاهلين بمقداره فان علم المشتري بعد العقد ان البايع كان عالما بمقداره حين العقد فللمشتري
الخيار ولا خلاف في ذلك وان علم البايع بعد العقد ان المشتري كان عالما [illegible] وقيل لا خيار للبايع فان علم البايع ان
المبتاع يعلمه لمقدار الجزاف ووقع العقد عليه جزافا فسخ البيع لدخولهما على المقامرة والمخاطرة كما قال سحنون
فيمن باع صبرة فشرط انها مائة ان البيع فاسد ولو اطلع على ذلك بعد العقد لم يفسخ وكان له الخيار صح وجزاف حب مع
مكيل منه او ارض وجزاف ارض مع مكيله لا مع حب ويجوز جزافان ومكيلان وجزاف مع عرض وجزافان على كيل ان اتحد الكيل
والصفة ولا يضاف لجزاف على كيل غيره مطلقا شر ضابط هذه المسائل ان الاصل في الحبوب كالقمح والشعير ونحوهما ان يباع
كيلا والاصل في الارض ان تباع جزافا فلا يجوز بيع حب جزافا مع مكيل من ذلك الحب لان الرخصة قد ضعفت باجتماع المكيل
وكذلك لا يجوز بيع حب جزافا مع ارض مكيلة لانه خروج بكل منهما عن اصله وكذلك لا يجوز بيع ارض جزافا مع ارض
مكيلة وهي شبيهة بالاولى وقوله مع حب اي لا يجوز ارض مع مكيل حب فان ذلك جايز لان كلا على اصله وكذلك يجوز
بيع جزافين او مكيلين من نوع او جنسين مختلفين وكذلك يجوز بيع جزاف على اصله وكذلك يجوز بيع جزاف ومكيل
مع عرض في صفقة واحدة وكذلك يجوز بيع جزافين على كيل ان اتحد الكيل والصفة وان اختلف الكيل والصفة لم يجز
وان اتفقا في ذلك ... لم يجز عند ابن القاسم خلافا لاشهب فان ... على الكيل فلا يضاف
اليه في البيع شيء على الصحيح من الاقوال واليه اشار بقوله ولا يضاف لجزاف على كيل غيره مطلقا صح وجاز رؤية
بعض المثلي والصوان وعلى البرنامج ومن الاعمى وبرؤية لا يتغير بعدها وحلف مدع لبيع برنامج ان موافقته للمكتوب
وعدم دفع رديء وناقص وبقاء الصفة ان شك شر قد تقدم ان من شروط بيع الجزاف ان يكون مرئيا وذكر هنا ان رؤ

ولا الحيوانات كالعبيد

ية بعض المثلي كافية في جواز العقد على الجميع لتماثل احاده كالقمح والشعير ونحوهما وكذلك رؤية صوان
ماله صوان كالبيض والرمان كافية في جواز البيع وانما اكتفوا برؤية الصوان لانه قبيح ويفسد بالبيع مع الصوان
الصوان بكسر الصاد وضمها وان خرج اخر المثلي مخالفا لما راه فان كان الخلاف يسيرا لزم البيع وان كان كثيرا
فللمشتري رد الجميع وليس له ان يقبل ما رضي بصفته من الشيء ويرد ما خرج مخالفا الا ان يرضى البايع ولا البايع
ان يلزمه ذلك الا ان يرضى المبتاع وكذلك يجوز البيع على البرنامج وهو بفتح الباء وكسر الميم الدفتر فيه صفة ما في
العدل فنظره المشتري ثم يشتري ما في العدل معتمدا عليه وكذلك يجوز البيع والشراء من الاعمى بالصفة للضرورة
وسواء ولد اعمى او طرا عليه ذلك وكذلك يجوز العقد على سلعة غايبة برؤية متقدمة ان امكنت مدة لا تتغير فيها المبيع
الى حين العقد فلو كان يتغير في مثل تلك المدة لم يجز واشار بقوله وحلف مدع لبيع برنامج ان موافقته للمكتوب الى قوله في
المدونة ومن ابتاع عدلا ببرنامجه جاز ان يقبضه ويغيب عليه قبل فتحه فان الفاه على الصفة لزمه وان قال وجدته
على خلاف الصفة لزمه وان قال وجدته على خلاف الصفة فان لم يعلم ذلك الا بقوله وانكر البايع ان يكون من الذي
ليس المشتري او قال بعتك على البرنامج فالقول قول البايع مع يمينه لان المبتاع صدقه اذ قبضه على صفته وكذا
لا من صرف دراهم او دنانير من صراف وغاب عليها ثم رد منها شيئا رديا او ناقصا فانكر الصراف فانه يحلف انه ما اعطا
الا جيادا في علمه زاد بعضهم ولا يعلم انه من دراهمه وكذلك من قبض طعاما على تصديق الكيل ثم ادعى نقصا فالقول
قول الدافع وكذلك اذا وقع البيع على صفة متقدمة ثم اختلف المتبايعان في بقايه على الصفة السابقة فان القول
في ذلك قول البايع مع يمينه واليه اشار بقوله وبقاء الصفة ان شك صح وغايب ولو بلا وصف على خياره بالرؤية
او على يوم او وصفه غير بايعه ان لم يبعد كخراسان من افريقية ولم تمكن رؤيته بلا مشقة والنقد فيه ومع
الشرط في العقار وضمنه المشتري وفي غيره ان قرب كاليومين وضمنه بايع الا لشرط او منازعة وقبضه على
المشتري شر وكذلك يجوز بيع الغايب على الصفة ويلزم كغيره فان وقع على خيار المشتري جاز من غير وصف وهو
مذهب المدونة لان الخيار يرفع الضرر وكذلك يجوز بيع الغايب غيبة قريبة كاليوم واليومين بلا وصف واذا وقع
على بيع الغايب على الصفة فيشترط ان يكون الواصف لسلعة غير البايع لان البايع لا يوثق بوصفه اذ قد يقصد الزيادة
في الصفة نص عليه في الموازية والعتبية وظاهر المدونة عدم اشتراط ذلك ومن شرط جواز بيع الغايب ايضا ان لا يكون
بعيدا جدا كخراسان من افريقية لكثرة الغرر والخطر فيه وان لا يكون قريبا جدا ان امكن رؤيته بغير مشقة لانه عدول
عن الرؤية مع امكانها الى الصفة فرب من الغرر والنقد في الغايب بغير شرط جايز وبشرط لا يجوز لانه يودي الى ان
يكون تارة ثمنا وتارة سلفا الا في العقار وشبهه فيجوز وان كان بعيد الغيبة لانه مامون لا يسرع اليه التغير و
لاجل ذلك كان ضمانه من المشتري لانه دخل في ضمانه بالعقد والتخلية ولذلك يجوز اشتراط النقد في غير العقار
ان قرب مسافته كاليومين لانه يومن تغيره غالبا وضمانه من البايع الا ان يشترط انه على المشتري فضمانه من المشتري
وكذلك اذا قال المشتري لم يات العقد على السلعة الغايبة الا وهي هالكة وخالفه البايع في ذلك فان ضمانها من المشتري
وان هلك ... واشار بقوله وضمنه بايع الا لشرط او منازعة واشار بقوله وقبضه على المشتري الى قول اللخمي ان من
اشترى شيئا غايبا فعليه ان يخرج لقبضه ولا يكون على البايع ان ياتي به صح وحرم في نقد وطعام ربا فضل ونسا لا دينار
ودرهم او غيره بمثلهما ومؤخر ولو قريبا او غلبة او عقد ووكل في القبض وغاب نقد احدهما وطال او نقداهما او بمو
اعدة او بدين ان تاجرا [illegible] وديعة ومغصوب ان صيغ [illegible] ان

يذهب فيضمن قيمته فكالدين (ش) لما فرغ من الكلام على اركان البيع شرع في الكلام على شروطه وموانعه يختص بانواع
من البياعات وبدا منها بالكلام على ربا الفضل وهو الزيادة وربا النسا وهو التاخير بقوله وحرم في نقد وطعام ربا فضل
ونسا اي الخوما ذكر والنسا بالمد والهمز والمراد بالنقد الذهب والفضة والمراد بالطعام الطعام الربوي وظاهر كلامه ان ربا
الفضل يدخل النقدين والطعام مطلقا وليس كذلك بل انما يدخل فيما اتحد جنسه منهما واما ربا النسا فلا يختص بالمتجانسين
بل يدخل المختلفين بخلاف الذهب والفضة والبر مع شئ من القطاني وهي تختص بالطعام الربوي بل لا يجوز طعام بطعام الى اجل سواء
كانا ربويين او لا واذا حرم ربا الفضل فلا بد من تحقيق المماثلة فلا يجوز بيع دينار ودرهم بدينار ودرهم ولا دينار وثوب
بدينار وثوب ولا درهم وثوب بدرهم وثوب ونحو ذلك لاحتمال ان يكون احد الدينارين اجود او اكبر من الاخر واحد الد
رهمين من الجهة الاخرى اكبر او اجود من الاخر واحد الثوبين اجود من الاخر فيكون صاحب الدينار انما ترك جودته
لرغبته في درهم الاخر او ثوبه وصاحب الدرهم انما ترك جودته لرغبته في دينار الاخر او ثوبه فلم تتحقق المماثلة بين الدينارين
ولا بين الدرهمين لان الشك في المماثلة كتحقق المفاضلة واذا حرم ربا النسا فلا بد من المناجزة فلا يجوز بيع نقد بنقد مو
خر ولو قريبا جدا ولا بيع طعام بطعام موجلا فقد قال مالك في المدونة في الذي يصرف دينارا من صيرفي فيدخله تابوته
ثم يخرج الدراهم لا يعجبني ذلك وفي العتبية والموازية ان مفارقة الحانوت والحانوتين للتقليب لا يضر وحمله اللخمي على الخلاف
وابن رشد على الوفاق قال لانهما في مسئلة المدونة قاما بعد عقد التصارف وقبل التقابض من مجلس الى مجلس ولا ضرورة
تدعو الى ذلك وفي مسئلة العتبية والموازية انما قاما بعد التقابض للضرورة والمشهور ان المفارقة غلبة تمنع المنا
جزة كالمفارقة اختيارا فيفسد العقد بذلك وسواء كانت الغلبة منهما او من احدهما او اذا عقدا ووكلا على القبض و
قام الموكل عنهما قبل قبض وكيله فالمشهور المنع وحمل اللخمي ما وقع في المذهب من المنع على الكراهة فمقابل
المشهور في هذا هو حمل اللخمي ولو غاب نقد احدهما او طال او نقداهما معا او طال او لم يطل فالمشهور المنع لان غيبتهما
مظنة الطول وفي المواعدة على الصرف ثلاثة اقوال الجواز والمنع والكراهة والمشهور المنع قال في المدونة ولو
قال له ابتاع الذهب بذا الى السوق بدراهم فان كانت جيادا اخذتها منك كذا وكذا درهما بدينار لم يجز ولكن يسير معه
على غير مواعدة وهذا نص في المنع واقتصر عليه المولف وقال المازري المشهور الكراهة ومثال صرف الدين ان تكون لواحد
على اخر دنانير وللاخر عليه دراهم فيتطارحان ما في الذمة كل دينار بكذا وكذا درهما فان كانا حالين جاز بلا شبهة وان كانا مو
جلين امتنع وان كان احدهما حالا والاخر موجلا فالمشهور المنع لان المعجل لما في الذمة يعد مسلفا على المشهور فلذا
حل الاجل يقتضي من نفسه فلم يحصل التناجز وعلى الشاذ بالبراءة يجوز الصرف هنا واما الرهن والوديعة والمستاجر
والعارية فان غاب كل واحد منها عن مجلس العقد امتنع صرفه ولو كان مسكوكا والا جاز واما المغصوب المصوغ
الغايب فان كان باقيا امتنع صرفه على المشهور لانه متعين فيعد الصرف فيه من غير قبض في الحال وقيل يجوز لكونه في الذمة
بما يشبه الخاطر وان ذهبت عينه وجب ضمانه على الغاصب جازت المفارقة عليه على المشهور في جواز صرف
ما في الذمة واختلف هل يضمن قيمته او وزنه في ذلك قولان مشهورهما انه يضمن قيمته فان قلنا بضمان القيمة
صرفها على المشهور وان قلنا بضمان الوزن صرف وزنه وكان في القيمة او في الوزن جاريا على الخلاف في جواز صرف
ما في الذمة وهو جائز كما تقدم واليه اشار بقوله فكالدين واما المسكوك فالمنصوص جواز صرفه وفي معناه
ما يعرف بعينه من المسكوك والتبر المغصوب (ص) وتصديق فيه كمبادلة ربويين ومقرض ومبيع لاجل ور
اس مال سلم ومعجل قبله (ش) يعني ان التصديق في الصرف على النصديق ممتنع على المشهور لاحتمال ان يوجد على خلاف

تلك

تلك الصفة فيصير العقد منترقا حله وكذلك يمتنع التصديق في مبادلة الطعامين الربويين وكذلك يمتنع التصديق
في مسايل منها القرض فلعله يوجد فيه نقص فيلزمه المقترض عوضا عن معروف المقرض فيصير نفعا ومنها الطعام
المبيع الى اجل لانه قد يجده ناقصا فيغتفر لاجل الاجل ومنها راس مال السلم المعجل او المعجل قبل اجله لاحتمال
ان يجده ناقصا فيلزمه لاجل التعجيل (ص) وبيع وصرف الا ان يكون الجميع دينارا او يجتمعا فيه وسلعة بدينار
الا درهمين ان تاجل الجميع او السلعة او احد النقدين بخلاف تاجيلهما وتعجيل الجميع كدراهم من دنانير بالمقاصة ولم
يفضل في الدرهمين كذلك وفي اكثر كالبيع والصرف (ش) يعني ان اجتماع البيع والصرف في عقد واحد ممتنع الا في اليسير
والكثير الا وهو المشهور ووجهه اختلاف حكم البيع والصرف لان البيع يجوز فيه التاخير والخيار بخلاف الصرف
ولان اجتماع البيع معه يودي الى ترتب حله بوجود عيب في المبيع ويودي الى شهاب العقد اشتمل على امرين جائزين فلا منع فان
وقع على المشهور فسخ مع القيام وهل يفسخ مع الفوات قولان فان لم يزد مجموع البيع والصرف على دينار فهو يسير
مغتفر على المشهور وهو مذهب المدونة سواء كان احدهما تابعا للاخر او غير تابع للضرورة وكذلك اذا اجتمعا في دينار
من اكثر فهو يسير كما اذا ما ابتاعه عشرة دنانير كل دينار بعشرين درهما فاعطاه تسعة دنانير ودرهما وثوبا بعشرة
دراهم لان احد الدنانير قد وقع في مقابلة عشرة دراهم وثوب فلو كان الثوب يساوي عشرين ودفع له معه ثمانين لم
يجز اذ لم يجتمعا في دينار وكذلك يمتنع بيع سلعة بدينار الا درهمين ان تاجل الجميع لانه صرف مستاخر في النقدين ودين
بدين ان كانت السلعة غير معينة وبيع معين يتاخر قبضه ان كانت معينة وان تاجلت السلعة دون النقدين او تقدمت السلعة
مع احد النقدين فالمشهور المنع في الصورتين وهو مذهب المدونة بخلاف تاجيل النقدين دون السلعة فانه جائز للتبعية
لان السلعة لما تقدمت وتاخر النقد ان دل ذلك على ان البيع هو المقصود دون الصرف فليس صرفا مستاخرا وحكى ابن
المواز الاتفاق على ذلك وذكر المازري وابن شاس ان ابن عبد الحكم خالف فمنع لكونه دينا بدين او صرفا مستاخرا واما تعجيل
الجميع فجائز بالاتفاق وكذلك اذا ابتاع سلعا متعددة كل سلعة بدينار الا درهما بشرط المقاصة ولم يفضل من
الدراهم شيء او فضل نحو الدرهم والدرهمين فانه جائز وان فضل دراهم كثيرة جاز ان كان نقدا وامتنع ان كان
موجلا واليه اشار بقوله وفي اكثر كالبيع والصرف يريد شيئا واذا وقع البيع بينهما على ان يتقاصا من الدنانير فيما اجتمع
من الدراهم المستثناة بسوم سمياه ولم يفضل شيء بعد المقاصة مثل ان يبيع منه ستة عشر ثوبا كل ثوب بدينار
الا درهما على ان صرفا ستة عشر درهما بدينار جاز كان البيع نقدا او الى اجل لان البيع حينئذ انعقد بخمسة
عشر دينارا وكذلك ان فضل بعد المقاصة درهم او درهمان كانه يجوز ان يبيع سلعة بدينار الا درهما والا
درهمين على ان تعجل السلعة ويتاخر النقدان وان فضل بعد المحاسبة دراهم كثيرة فيجوز البيع ان كان نقدا
ولا يجوز الى اجل (ص) وصايغ يعطي الزنة والاجرة كزيتون واجرته لمعصرة بخلاف تبر يعطيه المسافر واجر
ته دار الضرب ليأخذ زنته والا ظهر خلافه (ش) ولا يجوز لاحد ان يدفع لصايغ زنة معلومة من الذهب والفضة
والاجرة على ان ياخذ منه مصوغا على تلك الزنة قال ابن حبيب ولا يجوز لصايغ او سكاك ان يعمل ذلك الا وقطعه او خ
تمه وامرا اهل السكة في جميعهم تذهب انا من خلاف عرفت اعطوا الكل واحد بقدر ذهبه قد عرفوا ما يخرج
من ذلك فلا يجوز هكذا قاله من لقيت من اصحاب مالك وكذلك لا يجوز ان يدفع لاهل المعصرة زيتونا واجرة عصره
وياخذ منهم قدر ما يخرج منه زيتا لان خروج الزيت مما يختلف في القدر والصفة ولا ضرورة تدعو الى ذلك
بخلاف التبر يعطيه المسافر واجرته لدار الضرب على ان ياخذ زنته مسكوكة فان ذلك جائز لان المسافر

مضطر الى اجير وخايف من المطل وفي الواضحة ولا يجوز له اذا الصايد دنانير عند السكاك مضروبة ان ياخذ منها بوزنها
ويعطيه اجرة وفي الدراهم مثل ذلك فلا يجوز ذلك لمسافر ولا لمضطر ولا غيره قاله من لقيت من اصحاب مالك المدنيين والمصريين
بن يونس وهو الصواب واليه اشار بقوله والا ظهر خلافه اي خلاف الجواز ص وبخلاف درهم بنصف وفلوس او غيره في
بيع وسكا وانحدت وعرف الوزن وانتقد الجميع كدينار الا درهمين والا فلا ش قد تقدم انه لا يجوز ان يجتمع في البيع مع
النقدين او مع احدهما جنس اخر كثوب او غيره خشية ان تكون الرغبة في احد الدرهمين اكثر فيقابله من الجهة الاخرى اكثر من
درهم فيؤدي الى التفاضل بين الدرهمين وهذه مستثناة من القاعدة لاجل الضرورة وهي ان يدفع الانسان لاجل الضرورة
وهو ان يدفع الانسان درهما فضة وياخذ نصف درهم وبالباقي فلوسا او طعاما او غير ذلك ولجوازها شروط سبعة الاول
ان يكون ذلك في درهم لا اكثر منه الثاني ان يكون المردود من الفضة نصفا فما دونه فلو كان كثيرا لم يجز الثالث ان يكون في
بيع او ما في معناه كالاجارة فلا يجوز في قرض ونحوه لعدم الضرورة الرابع ان يكون المدفوع والماخوذ مسكوكين الخامس
ان تكون السكة فيهما واحدة فلو كانت مختلفة لم يجز السادس ان يكونا معا قد عرفا في الوزن السابع ان ينتقد الجميع الدرهم
والنصف والفلوس او الطعام وغيره لكون العاصل ان الاصل المنع وخرجت منه صورة الاجتماع فلا يعول على غيرها فيمنع
هذه القيود واما قوله كدينار الا درهمين فالتشبيه فيه متعلق بالمفهوم اي ان نقد الجميع جاز والا فلا كما سبق ص ورد
ت زيادة بعد لعيبه لا لعيبها وهل مطلقا او الا ان يوجبها او ان عينت تاويلات ش يعني ان من صرف من انسان دراهم بد
نانير ثم زاد احدهما الاخر زيادة لاجل الصرف فانه اذا وجد عيبا بالاصل ورد معه الزيادة وان وجد العيب بالزيادة و
حدها فلا ترد له وقاله في المدونة وقال طلك في الموازية انه يرد المزيد المعيب فمن الشيوخ من حمله على ظاهره من الخلاف ومنهم
من حمله على الوفاق وعلى الثاني فمنهم من ذهب الى ان ما في المدونة من عدم الرد لعيب الزيادة محمول على ما اذا لم يوجبها وما
اذا اوجبها فانه يرد لعيبها ومنهم من ذهب الى ان عدم الرد محمول على ما اذا لم يعينها واما اذا عينها فانه يرد لعيبها والى
جميع ذلك اشار بقوله وهل مطلقا الى اخره اي وهل لا يرد الزيادة لعيبها مطلقا سواء اوجبها او لم يوجبها وسواء
عينها ام لا او عدم الرد لعيبها مقيد بما اذا لم يوجبها واما اذا اوجبها فانه يرد لعيبها او عدم الرد مقيد بما اذا عينها واما اذا لم يعينها
فانه يرد لعيبها في ذلك تاويلات ثلاثة للشيوخ على المدونة ص وان رضي بالحضرة بنقص وزن او بكرصاص بالحضرة او رضي
باتمامه او بمغشوش مطلقا صح واجبر عليه ان لم يعين وان طال نقض ان قام به كنقص العدد وهل معين ما غش كذلك او يجوز
فيه البدل تردد ش وان طلع احد المتصارفين بحضرة عقد الصرف على نقص في الوزن او على رصاص او نحاس او نحو ذلك
فله الرضا به والمطالبة بما وجب له فان رضي به على ما هو عليه صح الصرف وكذلك ان رضي الاخر بالاتمام ناجزا وان لم
يرض الا خذ بالنقص وشبهه ولا الدافع بالاتمام فان كان العقد وقع على دراهم او دنانير غير معينة اجبر الممتنع
منهما على تمام ما دخلا عليه واختلف هل يجبر الممتنع اذا دخلا على معين ولا يجبر قولان بناء على ان الدراهم والدنانير هل تتعين
بالتعيين ام لا واما المغشوش ومن رضي به صح الصرف سواء كان بالحضرة او بعد المفارقة وهو مراده بالاطلاق لان القبض في المعقود
عليه قد حصل وانما وقع النقص في صفته فله الرضا به كسائر العيوب وان لم يرض ما وكان الصرف بينهما على دراهم ودنانير غير
معينة فقولان احدهما النقض وهو المشهور والثاني جوازه بناء على الرد بالعيب هل هو نقض للبيع من اصله فلا يجوز لعدم
حصول المناجزة او نقل له الان وابتدا مبايعة فيجوز وقوله واجبر عليه على النقض ان لم تعين الدنانير والدراهم ويحتمل واجبر
على البدل وقوله وان طال نقض ان قام به كنقص العدد اي وان كان اطلاع الاخذ على النقص او العيب بعد مفارقة المجلس او بعد طول
له ولم يرض بتركه بل قام به فان الصرف ينتقض وان لم يقم به وتمادى فالعقد على حاله والمشهور عدم جواز الرضا بنقص العدد
لان

ازلم فعيوا

لان الذي فصله لم يقبض عشا ولا معنا وقوله وهل معين ما غش كذلك او يجوز فيه البدل تردد وهل حكم المغشوش المعين كحكم المغشوش غير المعين فينتقض الصرف او يجوز فيه البدل لانه لا ينتقض تردد في ذلك للاشياخ
فمنهم من راى ان القولين في غير المعين يجريان في المعين ومنهم من قال لا خلاف في جواز البدل لانهما لم يفترقا و
في ذمة احدهما شي فلم يبق معقود الا الحين البدل بخلاف غير المعين فانهما افترقا وذمتهما مشغولة
ص وحيث نقض فاصغر دينار الا ان يتعداه فاكبر منه لا الجميع وهل ولو لم يسم لكل دينار تردد ش هل يعتبر في
الشكل اعلاها او الجميع قولان وشرط البدل جنسية وتعجيل ش اي وحيث قلنا بنقض الصرف في اي وجه كان فالمشهور
ان الصفقة ينتقض منها صرف اصغر دينار ويجزى على الا ان يتعدى النقص او الغش ذلك الاصغر فينتقل
الى دينار اكبر منه فان نقص لا كبر انتقض صرف دينارين وعلى ذلك وهذا ظاهر ان اسم لكل دينار شيئا واما
اذا لم يسم فهل هو كذلك او يبطل الجميع تردد للاشياخ في ذلك فان كان في الذهب سكك مختلفة ففي ذلك قولان
احدهما ان التقسيم يختص بالدينار الاعلى والثاني انه يفسخ الجميع وحيث قلنا بجواز البدل فيشترط ان يكون من
جنس المبدل منه وان يكون معجلا لانه لو اخذ بدل درهم او درهمين عرضا فقد خرج من يده ذهب وخرج
من يده فضة او عرض وذلك لا يجوز واما اشتراط التعجيل فظاهر ص وان استحق معين سك بعد مفارقة او طول
او مصوغ مطلقا نقض وان لا صح وهل ان تراضيا تردد وللمستحق اجازته ان لم يخبر المصطرف ش يعني ان
وقع عقد الصرف بمعين مسكوك فاستحق بعد مفارقة المجلس او بعد الطول ولو لم يفترقا فان الصرف
ينتقض على المشهور اذ لا يلزمه غير ما عين فان كان المستحق مصوغا فانه ينتقض الصرف مطلقا سواء كان
بحضرة العقد او بعد لا بعد افتراق والطول لان المصوغ يراد لعينه وقوله وان لا صح راجع الى مسئلة
المسكوك المعين اي وان لم يحصل مع استحقاق المعين المسكوك طول ولا افتراق فلا نقض ويجبر
الممتنع عن البدل وان افلنا بالصحة وعدم النقض فهل ذلك مقيد بما اذا تراضيا على البدل بالحضرة فلا
او لم يتراضيا
يجبر الممتنع عن البدل وهو راي ابن يونس او مطلق تراضيا فيجبر الممتنع عن البدل وهو راي ابن عبد الرحمن في ذلك
تردد واذا انتقض الصرف بسبب استحقاق المسكوك المعين او المصوغ فللمستحق اجازة الصرف
على المشهور ان لم يخبر المصطرف بالتعدي وقيل ليس له ذلك بناء على ان الخيار الحكمي ليس كالشر
طي او كالشرطي فلو اخبر بذلك ودخل عليه منع من الاجازة كصرف الخيار الشرطي فان المشهور
فيه المنع كما تقدم ص وجاز محلى وان ثوبا يخرج منه ان سبك باحد النقدين ان ابيحت وسمرت وعجل
مطلقا وبصنفه ان كان الثلث وهل بالقيمة او بالوزن خلاف وان حلى بهما لم يجز باحدهما الا ان تبعا الجو
هر ش يعني ان المحلى باحد النقدين يجوز بيعه بغير صنف المحلى به بشروط ثلاثة الاول ان تكون
الحلية مباحة كحلية السيف والمصحف وحلي النساء واما قوله وان ثوبا فسيأتي الثاني ان تكون
مسمرة على المحلى بحيث يكون في نزعها ضرر كحلية السيف المسمرة في حمايله وجفنه وما اشبه
ذلك الثالث ان يتعجل العوض فان ظاهر المذهب انه لا تاثير لها في الاباحة الثالث ان يباع معجلا
فلو بيع مؤجلا امتنع ولا فرق في وجوب ذلك بين ان تكون الحلية تبعا للاصل او غير تبع وهو المراد بالاطلاق وكان الصرف غير مقصود واما اذا بيع بصنف المحلى به فيشترط مع ذلك ان تكون
الحلية تبعا للمحلى والتبع الثلث فما دونه فان لم تكن الحلية تبعا للمحلى لم يجز بيعه بصنف حليته
نقدا ولا الى اجل لعدم معرفة المماثلة واختلف هل ينظر في ذلك الثلث الى قيمة المحلى مصوغا

بتعذر قيمة الصياغة او الوزن فتلغى قيمة الصياغة في ذلك فهو لا زم مشهور وان كان محلى بالنقدين
جميعا لم يجز بيعه باحدهما الا ان تكون الحلية تبعا للجوهر سواء كان احد النقدين تبعا للاخر ام لا
والتابع الثلث فما دونه كما تقدم فاذا ابيع سيف محلى بذهب وفضة بتسعين درهما فان كانت
الحلية تساوي ثلاثين درهما فان جاز والا فلا واما الثوب المنسوج بذهب او فضة او بهما فان كان
يخرج منه لو سبك ذهب او فضة فالحكم على ما تقدم في المحلى وان لم يخرج بعد حرقه فبناه على استهلاكه او قيام
صورته ص وجازت مبادلة القليل المعدود دون سبعة بأوزن منها بسدس سدس والاجود انقص او اجود
سكة ممتنع ش المبادلة عبارة عن بيع المسكوك بمثله عددا ولا تجوز في الدنانير والدراهم الا ان كان
التعامل بها عددا واما ان كان التعامل بها وزنا لم يجز الا بالوزن فتكون مراطلة وكان الاصل منعها الا انه لما كان
التعامل بالعدد صار النقص اليسير في ذلك غير منتفع به وهو يجري مجرى الرداءة والوازن يجري مجرى الجودة فقد صار
معروفا والمعروف يتوسع فيه ما لا يتوسع في غيره والقليل الذي يجوز مبادلته باوزن منه ما كان دون سبعة دنا
نير او دراهم واما السبعة فما فوقها فلا يجوز قاله في المدونة ويجوز ان يزيد في كل دينار سدسا سدسا
وانه عن قصد المعروف وانما جاز ذلك في اليسير لانه هو الذي تسمح به النفوس في العادة غالبا ولا يجوز ان يعطي
الاجود جوهرا الناقص وزنا بالاردأ جوهرا الكامل وزنا لدوران الفضل من الجانبين وكذلك لا يجوز ان يعطي
الاجود سكة الانقص وزنا بالاردأ سكة الاكمل وزنا لدوران الفضل من الجانبين فينتفي قصد المعروف
الذي ابيحت المبادلة لاجله وان لم يكن الاجود انقص توجهه جاز لتمحض الفضل في جهة واحدة ص
ومراطلة عين بمثله بصنجة او كفتين ولو لم يوزنا على الارجح ش اي وكذلك تجوز المراطلة وهي عبارة عن بيع
العين بمثله وزنا والوزن يكون بواحد وبكفتين اما ان توضع الصنجة في كفة ويوضع الذهب او الفضة في الكفة
الاخرى فاذا اعتدل ازيل الذهب او الفضة ووضع ذهب الاخر او فضته والثاني ان يجعل ذهب هذا في كفة
ويجعل ذهب الاخر في الكفة الاخرى ولا خلاف في جواز الوجهين وانما الخلاف في الارجح فقيل الاول ارجح
لان التساوي بين الذهبين حاصل سواء كان في الميزان عيب ام لا ولا يحصل ذلك في الوجه الثاني اذا
لم يكن في الميزان عيب واليه ذهب صاحب البيان وقيل الثاني ارجح لسرعة التناجز وهو الذي نص عليه المتقد
مون وقوله ولو لم يوزنا راجع الى الوجه الثاني ومعناه ان المراطلة في كفتين جائزة وان لم يكونا معلوم
ي الوزن قبل ذلك وهو اختيار ابن يونس وجماعة واليه اشار بقوله على الارجح واختار غيرهم انه لا يجوز
من معرفة غيرهما قبل ذلك قال القاضي ولا احد لهذه الكفة وكبيرها ة والصنجة بفتح الصاد والجيم
بكسر الكاف ص وان كان احدهما او بعضه اجود لا ادنى واجود ش اي وكذلك تجوز المراطلة وان كان احد
الذهبين او الفضتين اجود كدرهمين مصريين في مقابلة درهمين مغربيين او بعضه اجود وبعضه
مساو كدرهمين مصريين في مقابلة درهم مصري ودرهم مغربي لتمحض الفضل في جهة واحدة
واما ان كان بعض احدهما ادنى والبعض الاخر اجود فانه لا يجوز لدوران الفضل من الجانبين كدر
همين احدهما اسكندري والاخر مغربي في مقابلة درهمين مصريين فالاسكندري ادناها
والمغربي اعلاها والمصري متوسط بينهما ووجه المنع ان صاحب المصريين انما ترك جودة مصرية
الواحد بالنسبة الى دناءة الاسكندري ونظرا الى جودة المغربي على جودة المصري وصاحب المغربي انما ترك
جودته لرغبته في المصريين فقد دار الفضل من الجانبين ص والاكثر على تاثير السكة والصياغة كالجو
دة

٨

كالجودة ش يعني ان السكة والصياغة تتنزلان منزلة الجودة فيدور الفضل معهما او مع احدهما كما
يدور مع الجودة لان الغرض يتعلق بهما كالجودة وهو تاويل اكثر الشيوخ على المدونة وقيل لا يتنزلان
منزلة الجودة وقيل يتنزل الصياغة منزلة الجودة دون السكة لان الصياغة مقصودة لنفسها دون
السكة لان المقصود منها انما هو العلامة ص ومغشوش بمثله وبخالص والاظهر خلافه لمن يكسره
او لا يغش به وكره لمن لا يؤمن وفسخ ممن يغش الا ان يفوت فهل يملكه او يتصدق بالجميع او بالزائد على من لا
يغش اقوال ش اي وكذلك يجوز بيع المغشوش بمغشوش مثله مراطلة وكذلك يجوز بيع المغشوش با
لمغشوش مثله مراطلة وكذلك يجوز بيع المغشوش بالخالص من صنفه وزنا لمن يكسره او لمن لا يغش
به احدا وقيل لا يجوز قاله في البيان وهو الصحيح واليه اشار بقوله والاظهر خلافه والاول هو المشهور ويكره بيع
المغشوش لمن لا يؤمن ان يغش به كالصيارفة قاله في البيان ولا يحل له ان يغش بها ولا ان يبيعها لمن يغش بها
ويجوز ان يبيعها لمن يكسرها او لمن يعلم انه لا يغش بها باتفاق فان باعها ممن يخشى ان يغش بها فليس عليه
الا الاستغفار وان باعها ممن يعلم انه يغش بها فسخ ووجب عليه استرجاعها ان لم تفت فان فاتت فثلاثة
اقوال الاول انه يملك الثمن ولا يجب عليه ان يتصدق بشيء منه لفوات الرد ولكنه مستحب والثاني انه يجب عليه
ان يتصدق بجميع الثمن والثالث انه لا يجب عليه ان يتصدق الا بالزائد على قيمتها لو باعها ممن لا يغش
بها حكى هذه الاقوال الثلاثة غير واحد ص وقضاء قرض بمساو وافضل صفة وان حل الاجل فواضح وقد رالا ان يزيد
عددا او وزنا الا كرجحان ميزان او دار فضل من الجانبين وثمن المبيع من العين كذلك وجاز باكثر ودار الفضل من الجا
نبين بسكة وصياغة وجودة ش اي ويجوز قضاء القرض بالمساوي لما في الذمة وبالافضل صفة باتفاق واما الاول
فلانه قضى ما هو عليه واما الثاني فلانه من حسن القضاء الذي ندب الشرع اليه وكذلك يجوز قضاء القرض بالا فضل
صفة وقد راد احل الاجل او كان حالا في الاصل لانه حسن اقتضاء فان لم يحل الاجل امتنع لدخول ضع وتعجل وكذلك يمتنع
القضاء بالازيد عددا او بالازيد وزنا الا ان تكون الزيادة يسيرة جدا كرجحان ميزان عن ميزان فيجوز في الوزن دون العد
د وكذلك يمتنع قضاء القرض مع دوران الفضل من الجانبين سواء حل الاجل ام لا كما لو اقتضى تسعة محمدية
عن عشرة يزيدية لانه ترك فضل عدد اليزيدية لفضل المحمدية واشار بقوله وثمن المبيع من العين كذلك وجاز باكثر
الى انه يعتبر في قضاء ثمن المبيع ما يعتبر في قضاء القرض الا في قضائه باكثر عددا او وزنا فذلك جائز في ثمن المبيع دون
القرض كما لو باع سلعة بخمسة فانه يجوز ان ياخذ في ثمنها عشرة فاكثر لانه حسن قضاء ويمتنع في القرض لانه سلف
جر منفعة ولا خلاف ان الجودة يدور معها الفضل في القضاء فلا يقتضي عشرة وازنة يزيدية عن عشرة ناقصة جيدة
ولا العكس ولدوران الفضل من الجانبين وكذلك يدور الفضل مع السكة والصياغة فلا يقتضي عشرة تبرا جيدة
عن عشرة مسكوكة رديئة ولا العكس ولا عشرة رديئة مصوغة عن عشرة جيدة غير مصوغة ولا العكس
ص وان بطلت فلوس فالمثل او عدمت فالقيمة وقت اجتماع الاستحقاق والعدم ش اي ولو بطل التعامل بالفلوس
مع وجودها فلا يلزم من هي عليه الا مثلها على المشهور لانها من المثليات وهي مترتبة في الذمة كالقمح مثلا اذا
تعلق بالذمة في زمن الغلاء ثم رخص فلا يلزم الا مثله وقيل تلزمه قيمة الفلوس وهو قول عبد الحميد بن محمد
السلام ولا ادري كيف يقضي بالقيمة مع وجود المثل وقيل يتبعه بقيمة السلعة واما لو عدمت الفلوس بالكلية
فلم توجد فان الواجب قيمتها وقت اجتماع الاستحقاق والعدم فان استحقت اولا ثم عدمت فالقيمة يوم الا
ستحقاق القيمة يوم العدم وحاصله انه لا يجتمعان الا بحصول الاخر منهما كالقضاء الاجل من في العدة ص وتصدق

فيما غش ولو كثر الا ان يكون المشتري طلب لذلك العالم ليبيعه كبل القمح بالنشا وسبك ذهب جيد برديء و
نفخ اللحم ش يعني ان من اطلع على مغشوش فانه يتصدق به ولو كان كثيرا الا ان يكون اشتراه مغشوشا
فانه لا يلزمه ان يتصدق به ولا يمكن من بيعه وهذا اذا اشتراه غير عالم او كان عالما ولم يشتره للبيع واما
اذا اشتراه لذلك وهو عالم بعيبه فانه كالاول ومن ذلك كبل القمح بالنشا وسبك الرديء مع الجيد من الذ
هب او الفضة ونفخ اللحم يعني سلخه وجعل الماء في اللبن وقد روي ان عمر رضي الله عنه طرح في الارض لبنا
طرحه ادبا لصاحبه فصل علة طعام الربا اقتيات وادخار وهل لغلبة العيش تاويلان في
لما فرغ من الكلام على النوع الاول من الربويات وهو النقود اتبعه بالكلام على النوع الثاني وهو المطعوم فان
بان كل طعام لا يحرم فيه ربا الفضل وليس المراد بالطعام ما له طعم بل الاخص وهو ما كان مقتاتا مدخرا في زمانه
عليه السلام في خبرا او الافطار ولا خلاف في ان الضابط ان الحكم ليس مقصورا على الستة المذكورة في
قوله عليه الصلاة والسلام البر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل يدا بيد فمن زاد
او استزاد فقد اربى فان اختلفت الاصناف فبيعوا كيف شئتم اذا كان يدا بيد واختلف في العلة فعند الشافعي
انها الطعم في الجنس الواحد وعند ابي حنيفة انها الكيل مع الجنس وعند ربيعة انها مالية الزكاة والخلاف فيها عند
نا على اقوال المشهور منها انها الاقتيات والادخار وهو مذهب الاكثر وتاويل ابن رشد للمدونة عليه فان بعضهم وهو
المعول عليه في مذهب مالك وغيره الاقتيات والادخار مع كونه للعيش غالبا وهو قول ابن القصار وعبد الوهاب وتاول
بعضهم المدونة عليه والى هذا اوما فقال اشار بقوله علة طعام الربا اقتيات وادخار وهل بغلبة العيش تاويلان ش كحب
وشعير وسلت وهي جنس وعلس وارز ودخن وذرة وهي اجناس وقطنية ومنها كرسنة وهي اجناس وتمر وزبيب ولحم
طير وهو جنس ولو اختلفت مرقته كدواب الماء وذوات الاربع وان وحشيا والجراد وفي ربويته خلاف وفي جنسية
المطبوخ من جنسين قولان والمرق والعظم والجلد كهو ويستثنى قشر بيض النعام ش لما كان اتحاد الجنس يحرم
معه التفاضل واختلافه يباح معه التفاضل احتاج الى بيان معرفة ذلك فاما ذكر بعضه على ان اصناف الحنطة كلها جنس و
احد لا يجوز التفاضل فيها وكذلك الشعير والسلت وهما مع الحنطة جنس واحد لا يجوز بيع بعضه ببعض متفاضلا و
العلس والارز والدخن والذرة اجناس يجوز بيع بعضها بالبعض متفاضلا والمشهور ان القطاني اجناس وان الكر
سنة من القطاني ولا خلاف ان اصناف التمر كلها جنس وكذلك اصناف الزبيب وهما جنسان ولحوم الطير
كلها جنس وحشيها وانسيها لتقارب منافعها قاله بعضهم وضابط هذا ان المنفعة اذا اتحدت وتقا
ربت فالشيئان جنس وان اختلفت وتباعدت فهما جنسان فان طبخ الجنس الواحد بامراق مختلفة لم تغير الامراق
وافترقت اللحوم وحاصله ان اختلاف الامراق لا يخرجه عن اتحاد الجنسية ولا خلاف ان دواب الماء جنس واحد وكذ
لك لحوم ذوات الاربع جنس وحشيها وانسيها واما الجراد فظاهر كلام المؤلف انه جنس مجرد وغير ملحق بلحم
الطير وفي ربويته قولان مشهوران وان السلت حب بين البر والشعير لا قشر له والعلس يقرب من خلقة الحنطة تكون
الحبتان في قشرة وهو طعام اهل صنعاء والقطاني جمع قطنية بضم القاف وكسرها واختلف في لحم الجنسين
اذا طبخ هل يصير جنسا واحدا او يبقى على حاله في ذلك قولان والخلاف في المرق الذي يطبخ فيه اللحم انه كاللحم
في الربوية والجنسية وكذلك الجلد والعظم والعصب كاللحم في الجنسية والربوية واذا بيع بيض النعام بعضه ببعض
تحريا فلا بد من استثناء قشره لسقاطه لانه سلعة مع ربوي فلا يجوز بيعه وهو معه وليس كذلك في حل البيض ص وذو
زيت كحب والزيوت اصناف كالعسول الحلو والاشربة والاخباز ولو بعضها قطنية الا الكعك بابزار وبيض
و

٩

وسكر وعسل ومطلق لبن وحلبة وهل ان اخضرت تردد ومصلح طعام وبصل وثوم وتابل كفلفل وكز
برة وكمون وانيسون وشمار وكمونين وهي اجناس لا خردل وزعفران وخضر ودواء وتين وموز وفا
كهة ولو ادخرت بقطر وكجوز وبلح ان صغر وماء ويجوز طعام لاجل ش يعني ان ما اله زيت فهو ربوي كحب
الفجل وبزر الكتان والسلجم والقرطم والزيتون والجلجلان ونحو ذلك والزيوت اصناف فيجوز التفاضل بين جنسين
منها كزيت الزيتون مع زيت الجلجلان وما اشبه ذلك وكذلك العسول المختلفة من القصب والنحل والرطب
ونحوها اصناف بخلاف الحلو فانها جنس واحد على المعروف لقرب منفعتها وكذلك الانبذة جنس
جنس واحد على المشهور خلافا لابن القوبع واختلف في الاخباز المختلفة الحبوب على ثلاثة اقوال الاول انها
كلها صنف واحد لابن رشد وهو المشهور والثاني انها تابعة لاصولها والثالث ان خبز القطاني صنف و
خبز غيرها صنف واما الكعك بالابزار فانه جنس على حدة فيجوز بيعه بغيره من الاخباز متفاضلا ومفهومه ا
ن ما ليس بابزار فكذلك وزعم الخبز جنسا واحدا والخبز اللحمي ان الابزار الدهن واما قوله وبيض وسكر وعسل
فمعطوف على قوله كحب وما بعده والمشهور ان البيض ربوي وانه جنس واحد سواء كان من الطعام
او من غيره واما السكر فمذهب المدونة انه ربوي والاقوى في العسل انه ملحق بالادام فيكون ربويا
وكذلك اللبن كله ربوي سواء كان لبن ابل او بقر او غنم مضروبا كان او غير مضروب وظاهر كلام
المؤلف ان الحلبة ربوية وفيها طريقان الاولى فيها ثلاثة اقوال لابن القاسم انها طعام مطلقا الثاني لا
بن حبيب انها دواء والثالث ان الخضراء طعام واليابسة دواء والطريق الثانية كالقول الثالث ومن الشيوخ
من حمل القول الثالث تفسير القولين وليسا بخلاف بل اراد ابن القاسم الخضراء واراد ابن حبيب اليابسة فيتفق
القولان على ان الخضراء طعام فيكون ربوية واشار بقوله ومصلح طعام الى ان المصلح للمقتات المدخر كا
لملح وما في معناه من التوابل وهي اجناس مختلفة بخلاف ما اراد ابن القاسم الخردل والزعفران والخضر
والادوية والتين والموز والفاكهة فانها ليست بربوية ولو ادخرت الفاكهة بقطر وغيره لانها
تدخر للتفكه لا للاقتيات والمشهور ان التين ليس بربوي وكذلك ما اشبهه مما يدخر ولا يقتات
كالجوز واللوز والفستق ونحو ذلك واما البلح الصغير فمذهب المدونة انه علف يجوز بيعه بالبلح
الكبير وبالبسر وبالرطب متفاضلا يدا بيد والماء وهو ان الماء ليس بربوي فيجوز فيه التفاضل والا
النسيئة والمشهور جواز بيعه بالطعام الى اجل ومنعه ابن نافع وجزم عبد الوهاب بانه لا يمنع التفاضل
فيه من قول ابن نافع لانه كما منع فيه ربا النساء يمنع فيه ربا الفضل ووهمه المازري بان ربا النساء اعم من
ربا الفضل فلا يلزم من وجود ربا النساء الذي هو الاعم وجود ربا الفضل الذي هو الاخص الا ترى ان الجنس
ونحوه يجوز فيه التفاضل ويمتنع بيع بعضه ببعض الى اجل ص والطحن والعجن والسلق الا الترمس
والتنبيذ لا ينقل بخلاف خله وطبخ لحم بابزار وشيه وتجفيفه بها والخبز وقلي قمح وسويق وزبد و
سمن ش يعني ان الطحن لا ينقل القمح بل هو باق على جنسيته وكذلك العجين لا ينقله الا فيلزم ان لا ينتقل

النرجس

القمح بالطحين ولا بالعجين على المشهور لأن الصلوقة لا ينقل القلو ونحوه وينقل مع لعله لأمره في ذلك ولأن
القمح بالطحين ولا بالـ[illegible] يصير بالعلق خلوا يابسا ومذهب المدونة أن التنبيذ لا ينقل عن الأصل بلا
تخليل وأنه ناقل على المشهور على الخل تصير معه الفرق لا أصل فالزبيب مع خله جنسان كما التمر مع
خله جنسان وفيه نص هنا فانظر الى قلة الصنعة وكذلك إذا طبخ اللحم بالأبزار أو شوي بها أو جفف بها
فإن ذلك ناقل وكذلك الخبز ينقل عن العجين فإن طبخ اللحم بالماء وحده أو بالماء والملح لم ينقل قال اللخمي
والمازري وفي قلي القمح وشبهه قولان مشهورهما النقل لأنه يزيل المعنى المقصود من الأصل غالبا
لما قال المؤلف وإذا كان مجرد القلي ناقلا عن الأصل فمن باب أولى السويق وكذلك السمن يصير جنسه
مغايرا للأصل ص وجاز تمر ولو قدم بتمر ش يعني أن بيع التمر بالتمر جائز أما الجديد بالجديد والقديم بالقديم فباتفاق
وأما المختلفان فعلى المشهور وهو قول مالك في الموازية وقيل لا يجوز وهو قول عبد الملك واستحسنه
اللخمي ص وحليب ورطب ومشوي وقديد وعفن وزبد وسمن وجبن وأقط بمثلها كزيتون ولحم لا رطبهما
بيابسهما ومبلول بمثله ولبن بزبد إلا أن يخرج زبده ش أي ويجوز بيع الحليب بالحليب مثله وإن لم يتحقق المما
ثلة بينهما في الحليبين من الزبد لأن زبده لا اعتبار له كونه حليبا وقد حصلت المماثلة حينئذ وكذلك يجوز بيع
الرطب بالرطب والمشوي بالمشوي والقديد بالقديد والعفن بالعفن والزبد بالزبد والسمن بالسمن والجبن و
الجبن والأقط بالأقط وكذلك يجوز بيع الزيتون الرطب بالزيتون الرطب واللحم الرطب ولا يجوز بيع ر
طبهما بيابسهما ولا بيع مبلول من الحبوب بمثله ولا بيع لبن فيه زبد بزبد لعدم تحقق المماثلة بين الزبد
بزقا في المدونة ويجوز بيع الزبد بلبن قد أخرج زبده ص واعتبر الدقيق في خبز بمثله كعجين بحنطة أو دقيق
ش يعني إذا بيع الخبز بالخبز تحريا فإن المعتبر مقدار ما فيهما من الدقيق وكذلك إذا بيع عجين بحنطة تحريا فإن
المعتبر مقدار ما فيهما من الدقيق وكذلك إذا بيع عجين بدقيق فإن المعتبر مقدار ما في العجين من الدقيق
ص وجاز قمح بدقيق وهل إن وزنا تردد ش أي ويجوز بيع القمح بالدقيق على المشهور ولمالك قول بالمنع لكذ
خلاف في بيعهما وعنه جوازه بينهما على وجه المعروف بين الجيران والرفقاء واختلف هل الجواز المتفق فقد
حكاه فقيل بما إذا وزنا أو مطلقا في ذلك تردد ص واعتبرت المماثلة بمعيار الشرع وإلا فبالعادة فإن عسر
الوزن جاز التحري إن لم يقدر على تحريه لكثرته ش يعني أن المماثلة المطلوبة في بيع الربوي بالربوي معتبرة
بمعيار الشرع إن حفظ عن الشرع فيه شيء من كيل أو وزن وقد ثبت أن النقد يجري بالوزن وأن القمح وال
شعير بالكيل فلا يجوز الخروج عن ذلك لأنه يؤدي إلى التفاضل في الجنس الواحد فإن لم يحفظ عن الشرع
في ذلك كيل ولا وزن فإنه ينظر في ذلك إلى العادة العامة كاللحم فإنه معتبر بالوزن في كل بلد فإن اختلفت
العوائد كالجوز والرمان والسمن واللبن فعادة محله فإن عسر الوزن في الموزون يعني لزمه بين لما تقدم في
الموازين أو غيره لكان المشهور جواز التحري بشرط أن لا يكثر جدا حتى لا يستطاع تحريه وقيل بعدم
جواز التحري مطلقا لأن التساوي مطلوب شرعا وهو مع ذلك غير متيقن وقيل بالجواز في اليسير دون

١٠

من الكبير ص وفسد منهي عنه إلا بدليل كحيوان بلحم جنسه إن لم يطبخ أو بما لا تطول حياته أو لا منفعة فيه فق
فيه إلا اللحم أو قلت فلا يجوز أن يطعام لأجل كخصي ضأن ش يعني أن النهي يدل على فساد المنهي عنه إلا بدليل خارج
يدل على الصحة ومراد المؤلف أن يجعل هذه قاعدة لما يذكره من البياعات التي ورد من الشارع النهي عنها
ثم أخذ في ذكرها فقال كحيوان بلحم جنسه والنهي الوارد في ذلك ما رواه مالك وأبو داود عن سعيد بن
المسيب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع اللحم بالحيوان وخصص مالك هذا النهي بالجنس الواحد
لما للمزابنة لأن بيع اللحم بالحيوان بيع معلوم بمجهول وهو معنى المزابنة مع اتحاد الجنس فلو كان الحيوان من غيرهما
ح الآخر جاز بيعه باللحم لعدم المزابنة ولو كان اللحم مطبوخا جاز بيعه بالحيوان نص عليه ابن القاسم وغيره
ذلك لو توجد مع ظاهر الحديث وهو قول أشهب وكذلك لا يجوز بيع الطير بلحم الغنم وبالعكس لأن المزابنة
شرطها اتحاد الجنس وأشار بقوله أو بما لا تطول حياته أو لا منفعة فيه إلا اللحم كالخصي من المعز لا يجوز
بيع شيء منها بحيوان من جنسه على المشهور وهو أحد قولي مالك وبه أخذ ابن القاسم لأنه كاللحم والقول الآخر جواز
ذلك وبه أخذ أشهب وكذا لو قلت منفعته كالخصي من الضأن فإنه لا يجوز بيعه بحيوان من جنسه لأنه كاللحم وكذلك
الحيوان الشارف الذي لا يراد إلا للذبح فإنه كاللحم فلا يجوز بيعه بحيوان من جنسه فإن كانت الشاة لها صوف ولبن ويقصد منها
الولادة جاز بيعها بحيوان من جنسها اتفاقا لأنها ليست كاللحم واختلف في الحيوان الذي كاللحم هل يجوز بيعه بطعام
لأجل فأجازه مالك وأما بيع التيس الخصي بالطعام لأجل فلا يجوز لأنه لا يقتنى لصوفه إنما هو للذبح ونحوه لابن القاسم
قال ولا يجوز بيع الكبش الخصي بالطعام إلى أجل إلا أن يكون كبشا يقتنى لصوفه والقول بالجواز لأشهب وأصبغ ومالك
وليس كل شارف سواء وإنما ذلك في الذي شارف الموت فأما ما كان يقبل ويدبر ويرتع فلا ص وكبيع الغرر كبيعها
بقيمتها أو على حكمه أو حكم غير أو رضاه أو ثوب لم يعين أو سلعة لم تذكرها أو ثمنها بالالزام ش ومن المنهي عنه بيع الغرر
وذكر المؤلف من ذلك مسائل منها أن ينعقد البيع في سلعة من غير ذكر ثمن معين وإنما يقول بعتكها بما تساوي
عند أهل المعرفة وهو فاسد للجهل بالثمن ومنها أن ينعقد على حكم البائع أو على حكم غيره من مشتر أو أجنبي
وهو أيضا فاسد للجهل بما يحكم به من الثمن ومنها أن يقع على رضى البائع أو المشتري أو على رضى فلان وهو أيضا فا
سد للجهل بالثمن ومنها أن يوجب البائع عقد سلعة لم يسمها هو ولا غيره أو سماها ولم يسم ثمنها على اللزوم
فإن ذلك لا يجوز فإن لم يكن على اللزوم جاز ولكل الخيار ص وكملامسة الثوب أو منابذته فيلزم ش ومن المنهي عنه بيع
الملامسة والمنابذة قال البخاري والملامسة لمس الثوب لا ينظر إليه والمنابذة طرح الرجل ثوبه بالبيع إلى الرجل قبل أن
يقلبه أو ينظر إليه وفي صحيح مسلم الملامسة لمس الرجل ثوب الآخر بيده بالليل أو النهار ولا يقلبه إلا بذلك والمنابذة
أن ينبذ الرجل إلى الرجل ثوبه وينبذ الآخر إليه ثوبه ويكون ذلك بيعهما من غير نظر ولا تراض ص وبيع الحصاة وهل هو
بيع منتهاها أو يلزم بوقوعها أو على ما تقع عليه بلا قصد أو بعدد ما تقع تفسيرات ش ومن المنهي عنه بيع الحصاة
واختلف في تفسيره فقيل معناه أن يبيع من أرضه قدر ما انتهت إليه رمية الحصاة ولا شك أن هذا مجهول للاختلاف

خلاف الاصل وقيل معناه ان يسوم وبيده حصاة فيقول ان سقطت من يده وجب البيع وقيل معناه اي ثوب وقعت عليه
حصاة فهو المبيع وقيل معناه ارم بالحصاة فما خرج فلك بعدده دنانير او دراهم وفساد البيع من جهة الجهل
في كل من هذه المعاني ص وكبيع ما في بطون الابل او ظهورها او الى ان ينتج النتاج وهي المضامين والملاقيح
وحبل الحبلة ش ومن المنهي عنه بيع المضامين والملاقيح وحبل الحبلة فان في الموطا والمضامين ما في بطون اناث الابل و
الملاقيح ما في ظهور الفحول وحبل الحبلة بيع الجزور الى ان ينتج نتاج الناقة ص وكبيعه بالنفقة عليه حياته ورجع
بقيمة ما انفق او بمثله ان علم ولو سرفا على الارجح ورد الا ان يفوت فقيمته ش ومن المنهي عنه بيع الرجل سلعة على ان
ينفق عليه المشتري مدة حياته لانه لا يدري ما يعيش من الزمان فان وقع ذلك فسخ ورجع المشتري بقيمة ما انفق
او بمثله ان علم ولو كان سرفا على الارجح وقيل انما يرجع بالمعتاد واما قوله ورد الا ان يفوت فهو مفهوم من قوله
ورجع بقيمة ما انفق او مثله ان علم لان الرجوع بذلك انما يكون بعد رد المبيع ان كان قائما فان فات رجع البائع بقيمة السلعة
ورجع المشتري عليه بقيمة ما انفق او بمثله ان علم ويتقاصان ص وكعسيب الفحل يستاجر على عقوق الانثى
جاز زمانا او مرات فان اعقت انفسخت ش في صحيح البخاري انه عليه السلام نهى عن عسيب الفحل وفي مسلم عن بيع ضر
اب الفحل وحمل اهل المذهب ذلك على الاجارة المجهولة وهو ان يستاجر منه فحله ليضرب الانثى حتى تحمل ووجه الفساد
في جهالة ذلك لانها قد تحمل من اول مرة فيغبن صاحب الانثى وقد لا تحمل من عشرين مرة فيغبن صاحب الفحل
ولهذا عقبه بقوله وجاز زمانا او مرات وعسيب الفحل المنهي عنه هو كراء ضرابه وقيل الضراب والحمل
عليه وقيل ماؤه وقيل الكراء الذي يوخذ على الضراب وهو بالياء والباء الموحدة ويقال ايضا بالباء
الموحدة فقط واما قوله فان اعقت انفسخت فمعناه اذا استاجر منه فحله مثلا عشرين مرة او
عشرة ايام فحملت قبل انقضاء ذلك انفسخت الاجارة فيما بقي منها ولا يكلف صاحب الانثى ان ياتي بغيرها
ليستوفي ما بقي من المرات او الايام التي عقد عليها ويكون عليه بحساب ما انتفع واعقت بالالف اذا حملت
قاله الجوهري ص وكبيعتين في بيعة يبيعها بالالزام بعشرة نقدا او اكثر لاجل او سلعتين مختلفتين الا بجود
ة ورداءة وان اختلفت قيمتهما الا طعام وان مع غيره كنخلة مثمرة من نخلات الا البائع يستثني
خمسا من جنانه ش في الموطا والترمذي انه عليه السلام نهى عن بيعتين في بيعة وحمله عند
مالك على صور منها الاولى ان يبيع سلعة بثمنين مختلفين ... اختلفا في الجنس او القدر او الصفة على وجه ...
نظر الناظر فيه كما لو قال بعشرة نقدا او بعشرين الى اجل ولو ... على ان يختار ايهما شاء
... الصورة الثانية ان يبيعه سلعتين مختلفتين كثوب وشاة بثمن واحد وشرط المنع
في الصورتين ان يكون البيع لازما لهما او لاحدهما فان لم يكن على اللزوم لهما او لاحدهما
بل بالخيار لهما جاز ووجه الفساد مع اللزوم الجهل بالثمن والمثمن اذ لا يدري البائع بما باع ولا المشتري
بما اشترى وما اشترى ويلزم منه ايضا فسخ الدين في الدين اذ قد يختار الاخر ثم ينتقل الى الاخر وان كان يذهب
وفقه

وفقه لزم منه ايضا الفوت المستاخر واما قوله الا بجودة ورداءة وان اختلفت قيمتهما فمعناه ان اختلاف السلعتين بالجودة
والرداءة وان اختلفت قيمتهما بذلك لا يقتضي ان يكونا من ... في بيعة فيجوز ان يشتري على اللزوم ثوبا يختاره
من ثوبين او اكثر وكذلك العبيد والبقر والغنم والشجر غير المثمرة ما لم يكن طعاما واما الطعام فلا يجوز سواء كان من
عرض كنخلة مثمرة من نخلات مثمرة او عرض معه كنخلة من نخلات مثمرة وسواء كان الطعام متفقا كصبرة قمح او
مختلفا كصبرة وقمح وعلة المنع ان المشتري قد يختار شيئا ثم يختار غيره فيؤدي الى بيع الطعام قبل قبضه واشار بقوله
الا البائع يستثني خمسا من جنانه الى ان البائع بخلاف المشتري في المسالة السابقة اذا كان الخيار له فاجازه مالك بعد ان وقف فيه اربع
ين ليلة والفرق بين البائع والمشتري ان البائع يعرف الاصلح فيختاره اولا ولا يعد منتقلا بخلاف المشتري ص وكبيع حا
مل بشرط الحمل ش ومن المنهي عنه بيع الحامل بشرط الحمل وفي المذهب في ذلك ثلاثة اقوال المنع مطلقا وهو مذهب المدو
نة لانه ادخال الحمل في المبيع والصحة مطلقا لان الغالب ان قصد بالحمل الزيادة في الثمن منع وان قصد البراءة من الحمل
صح ومنهم من حمل المذهب كله على هذا وهو ظاهر فان كانت حاملا من غير مر او حمار فالبيع فاسد باتفاق ص واغتفر
غرر يسير للحاجة لم يقصد ش يعني ان بعض الغرر مغتفر بشرط ان يكون يسيرا محتاجا اليه غير مقصود فان عري عن
هذه الثلاثة او عن بعضها لم يجز وقسم بعضهم الغرر على ثلاثة اقسام فقسم يمتنع اجماعا كبيع الطير في ا
لهواء والسمك في الماء وقسم يجوز اجماعا كاساس الدار المبيعة والجبة المغيبة الحشو ودخول الحمام مع اختلاف ا
لاستعمال والشرب من السقاء مع اختلاف ذلك وقسم اختلف فيه على ما تقدم ص وكمزابنة مجهول بمعلوم او
مجهول من جنسه وجاز ان كثر احدهما في غير ربوي ونحاس بتور لا فلوس ش ومن المنهي عنه بيع المزابنة
بيع مجهول بمجهول او مجهول بمعلوم بشرط كونهما من جنس واحد فان علم ان احدهما اكثر جاز فيما لا ربا
فيه لانتفاء المزابنة عنه حينئذ والمزابنة المدافعة من قولهم ناقة زبون اذا دفعت من حلبها ومنه قيل للزبانية
لدفعهم الكفرة فكان كل واحد منهما يدفع صاحبه عن مراده ويعتقد انه الغالب فان علم ان احدهما اكثر انتفى
ت هذه العلة لما تبين من احد الجانبين وقد انتفى الغرر فان كانا ربويين منعها في المنع ربا الفضل وكذا
لا يجوز بيع النحاس بالتور النحاس ولا يجوز بيع النحاس بالفلوس لانه مزابنة واستشكله الاشياخ وقالوا القيا
س الجواز لان الصنعة نقلتها كما في التور وفرق ابن بشير بقلة الصنعة في الفلوس وكثرتها في التور والتور
بالتاء المثناة اناء من نحاس يشرب فيه ص وكالي بمثله فسخ ما في الذمة في مؤخر ولو معينا يتاخر قبضه
كغائب ومواضعة او منافع عين وبيعه بدين وتاخير راس مال السلم ش ومن المنهي عنه بيع الكالي بالكالي
وهو الدين بالدين والكالي مهموز ماخوذ من الكلاءة بكسر الكاف وهو الحفظ فكان الدين حافظ لصاحب المال
وحقيقته الدين بالدين متنوعة على ثلاثة اقسام اما فسخ دين في دين او بيع دين بدين او ابتداء دين بدين فـ
مثال الاول وهو فسخ الدين في الدين ان يفسخ ما هو عليه بشيء مؤخر من غير جنسه او من جنسه
وهو اكثر وهذا القسم اشد منعا من القسمين الاخيرين لانه من ربا الجاهلية فهو محرم بالكتاب و
بالسنة واتفق في ذلك ... او السوق وما لا يمكن القبض الا به فهو المعفو عنه القسم

في المنع فلو اعطاه عبدا في خدمته شيئا معينا يتأخر قبضه كعبد غائب او دار غائبة او امة متواضعة او منافع دار معينة
او عبد معين يقبضها شيئا فشيئا او ما ذكره من منع فسخ الدين في معين يتأخر قبضه او في منافع العين هو المشهو
ر خلافا لاشهب ولا خلاف في المنع اذا فسخه في منافع شيء غير معين كما لو فسخه في ركوب دابة غير معينة
وسكنى دار غير معينة او خياطة ثوب كذلك واما القسم الثاني وهو بيع الدين بالدين فلا بد فيه من تقدم عم
ارة الذمتين او احداهما كمن له دين على انسان ولثالث دين على رابع فيباع كل
واحد منهما ما له من الدين بدين صاحبه وكذلك لو كان لرجل دين على رجل فباعه من ثالث بدين وعن هذا احترز بقوله
في حقيقة بيع الدين بالدين من ثلاثة اشخاص بخلاف فسخ الدين في الدين فانه لا زيادة فيه على اثنين واما ابتداء الدين بالدين
لدين فانما تعمر الذمتان عند المعاوضة كتأخير راس مال السلم بشرط اكثر من ثلاثة ايام وابتداء الدين بالدين
لدين اضعف من بيع الدين بالدين ص ومنع بيع دين ميت وغائب ولو قربت غيبته وحاضر الا ان يقر ش يعني انه
يمتنع بيع ما على الميت من الدين اذ قد يطرأ على الميت اكثر مما خلفه فلا يكون للمشتري الا ما نابه في الحصص
الحصاص وهو مجهول وكذلك يمتنع بيع ما على الغائب من الدين ولو كان بعيدا اذ لا يعلم احي هو ام ميت مقر او
منكر موسر او معسر وسواء كانت الغيبة قريبة او بعيدة فلانه من باب شراء ما فيه خصومة ولا فرق فيه
بين الغيبة القريبة والبعيدة وكذلك يمتنع ايضا بيع ما على الحاضر من الدين الا ان يقر فيجوز لانه قبل الاقرار من شر
اء ما فيه خصومة ص وكبيع العربان ان يعطيه شيئا على انه ان كره البيع لم يعد اليه ش ومن البياعات المنهي عنها
بيع العربان وهو العربون ومعناه ان يشتري الشخص سلعة او يكتري بها غيرها من ثمنها او من كرائها شيئا على انه
ان رضي البيع او الاجارة حاسبه به من الثمن او الكراء وان كرهه فلا شيء له فلا يجوز لانه من اكل المال بالباطل
ص وتفريق ام فقط من ولدها وان بقسمة او بيع احدهما لعبد سيد الاخر ما لم يثغر معتادا او صدقت
المسبية ولا توارث ما لم ترض وفسخ ان لم يجمعاهما في ملك وهل بغير عوض كذلك او يكتفى بحوز كالعتق
تأويلان وجاز بيع نصفهما وبيع احدهما للعتق والولد مع كتابة امه ولمعاهد التفرقة وكره الاشترا
ء منه ش هذا لقوله عليه السلام من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين احبائه يوم القيامة وهذا
خاص بالام دون غيرها فلا تحرم تفرقة الاب من ولده ولا الاخ من اخته واخيه ولا الجدة او الجدة من
ولد الولد ونحوه في المدونة وغيرها وحمل علماء النهي عن زمن شدة الاحتياج اليها ويتشوف الى
بالاثغار المعتاد وهو نبات اسنان اللبن فاذا اثغر جازت التفرقة حينئذ لاستغنائه عن امه في اكله
وشرابه ومنامه وقيامه والتفرقة المنهي عنها تكون بالبيع وما في معناه كالقسمة والاجارة ونحو
ذلك وتحصل التفرقة ولو ببيع احدهما للسيد والاخر لعبده وان كان ملكه غير تام فقد يعتق ونحو
ذلك واشار بقوله وصدقت المسبية ولا توارث الى قوله في المدونة واذا قالت المسبية هذا ابني لم
يفرق بينهما ولا يتوارثان لانه لا اتهام في الحكم باحراز اموالهم عن المسلمين واشار بقوله ما لم ترض الى
ان الام اذا رضيت بالتفرقة فان ذلك جائز لان الحق في ذلك لها على المشهور وقيل لا يجوز ذلك ولو رضيت
من

لان الحق في ذلك للولد ونحوه في الموازية واختاره اللخمي وغيره فان وقعت التفرقة بين الام وولدها ببيع او اجارة او
نكاح فسخ العقد ان لم يجمعاهما في ملك واحد على المشهور وقيل يمضي وان جمعاهما في ملك ويعد فان اختلف
اذا كانت التفرقة بغير عوض كالهبة ونحوها فهل هي كالتفرقة بعوض فلا بد من جمعهما في ملك واحد او يكتفى باجتما
عهما في حوز لانه لم يقصد بذلك الضرر فهو كالعتق في ذلك قولان وهما تأويلان على المدونة ويجوز بيع نصفهما
او ثلثهما ونحو ذلك من الاجزاء الواحد ويجوز ايضا بيع احدهما للعتق فان في المدونة وليس ذلك بتفرقة وكذلك
لا يجوز بيع الولد مع بيع كتابة امه لرجل واحد ويشترط عليه ان لا يفرق بينهما ان عتقت الام الا للاثغار واشار بقوله
ولمعاهد التفرقة وكره الاشتراء منه الى ان الحربي اذا نزل بلدنا بتجر وفرق بين الام وولدها فانا لا نتعرض
له ولكن يكره الشراء منه على هذا الوجه بخلاف الذمي فانه يمنع من التفرقة كالمسلم ص وكبيع وشرط يناقض
المقصود كان لا يبيع الا بتنجيز العتق ولم يجبر ان ابهم كالمخير بخلاف الاشتراء على ايجاب العتق كانها حرة
بالشراء او بخيار كبيع وسلف وصح ان حذف او حذف شرط التدبير كشرط رهن وحميل واجل ولو غاب
وتؤولت بخلافه وفيه ان فات اكثر الثمن والقيمة ان اسلف المشتري والا فالعكس ش هذا الغرر وي انه عليه الصلاة
والسلام نهى عن بيع وشرط وهو محمول عند اهل المذهب على شرط يناقض مقتضى العقد او يعود بخلل في الثمن فالا
ول كاشتراطه على المبتاع ان لا يبيع ولا يهب ونحو ذلك واستثنى من ذلك اشتراط تنجيز العتق فانه وان كان
يناقض مقتضى العقد فهو جائز لحديث بريرة واحترز بتنجيز العتق من اشتراط التدبير او العتق الى اجل ونحو ذ
لك فانه مفسد للعقد واذا قلنا بصحة البيع مع اشتراط العتق فوقع عقد الشراء مبهما او على ان المشتري في الخيار
في العتق لم يجبر على العتق ان اباه بخلاف ما اذا عقد الشراء على ايجاب العتق او على انها حرة بنفس الشراء فانه يجبر فيهما
واشار بقوله او بخيار كبيع وسلف الى القسم الثاني والمعنى ان اهل المذهب حملوا النهي عن بيع وشرط
على شرط يناقض مقتضى العقد كما تقدم او يعود بخلل في الثمن كاشتراط السلف من احدهما وانما كان شرط
السلف مخلا بالثمن لان السلف مع الشرط يصير من جملة الثمن والانتفاع به مجهول فانه ان كان من البائع فالثمن
ازيد من ثمن مثلها وان كان من المبتاع فالثمن انقص فلو اسقط مشترط السلف شرطه صح البيع على المشهور ولزم
البائع وقيل وقع فاسدا فلا يصح بعد وكذلك اذا قلنا بفساد البيع لاشتراط التدبير ونحوه فاسقط البائع
شرطه صح البيع على المشهور وهو قول ابن القاسم خلافا لاشهب وكذلك يصح البيع اذا وقع بشرط رهن او حميل
او اجل معلوم ونحو ذلك واشار بقوله ولو غاب الى ان مشترط السلف اذا اسقط شرطه صح البيع ولو غاب على
السلف على المشهور وعليه حمل اكثر الشيوخ المدونة وقيل ان قبض المتسلف السلف وغاب به نقض البيع
ورد السلعة ولو اسقط شرطه وعلى هذا حمل بعضهم المدونة واليه اشار بقوله وتؤولت بخلافه واشار بقوله
وفيه ان فات اكثر الثمن والقيمة ان اسلف المشتري والا فالعكس الى ان المبيع اذا فات وتعذر رده فعلى المشتري الاكثر من
الثمن والقيمة ان كان السلف منه لانه اسلف لينقص عنه من الثمن فهو مريد نقيض مقصوده وان كان البائع هو
المسلف فله الاقل من الثمن والقيمة لانه اسلف ليزاد في الثمن فهو مريد نقيض مقصوده وهو معنى قوله والا فالعكس
ص وكالنجش يزيد ليغر وان علم فللمشتري رده وان فات فالقيمة وجاز سؤال البعض ليكف عن الزيادة لا الجميع
وفي

ش ومن المنهي عنه بيع النجش وهو ان يزيد في السلعة ليغتر غيره لا ليشتري وقد صح انه عليه الصلاة والسلام نهى عن
ذلك في حديث طويل وقال ولا تناجشوا فان دس البايع من زاد في السلعة او زاد فيها من لا يريد شراها وهو عالم
البايع ولم ينكر عليه فللمشتري رد المبيع او التماسك به على المشهور وهو قول ابن القاسم وقيل يفسخ لوقوعه فا
سدا وهذا ما لم يفت فان فات فالقيمة ما لم تزد على الثمن الذي رضي به البايع وهو ثمن النجش وما لم ينقص عن الثمن
الذي كان قبل زيادة الناجش ويجوز لمن حضر سوم سلعة ان يقول للرجل كف عني ولا تزد علي ولا يجوز له سؤال
جميع من حضر بل ولا الكثير منهم ان يكف عن الشراء وكره ان يقول رجل كف عني ولك نصفها ص وكبيع حاضر لعمودي
ولو بارساله له وهل لقروي قولان وفسخ وادب وجاز الشراء له هذا المعنى الصحيح وكبيع حاضر لباد اي لا يتولى عنه
بيع سلعة لان البادي قد لا تطول عنده تلك السلعة فماله بالكلية لانه ياخذها من الارض فيبيعها بما تيسر وليس النهي عن ذلك
خاصا بما اذا توجه العمودي ويبتاعه الحضري بل بمنزلة ذلك ما اذا وجه العمودي بمتاعه مع رسول الى
الحضري ليبيعه له واليه اشار بقوله ولو بارساله وحمل اهل المذهب البادي على اهل العمود لجهلهم بالاسعار
وزاد اهل القرى وقيل بعموم النهي لاهل العمود والقرى لقول مالك في الموازية ولا يبيع مدني لمصري ولا مصري لمدني
واليه اشار بقوله وهل لقروي قولان وهل ينهى الحاضر عن البيع للقروي كما ينهى عن البيع للعمودي في ذلك قو
لان فان باع حاضر لعمودي فسخ البيع وادب الحاضر البايع للعمودي وهو المشهور وقول مالك وابن القاسم
واصبغ وقيل لا يفسخ وهو قول ابن وهب وابن عبد الحكم وقال ابن وهب يزجر ولا يؤدب والمشهور جواز شراء
الحاضر للعمودي وان النهي الوارد مقصور على البيع له خاصة واما الشراء له فجايز وقيل الشراء له كالبيع ص وكتلقي
السلع او صاحبها كاخذها في البلد بصفة ولا يفسخ وجاز لمن على كستة اميال اخذ محتاج اليه ش ومن البياعات المنهي
عنها تلقي السلع للبيع وقد صح انه عليه الصلاة والسلام قال لا تتلقوا الركبان للبيع واختلف هل هذا على التحريم
وهو ظاهر المذهب او الكراهة واليه ذهب ابن الجهم واختلف في الحد الذي يكون به التلقي فقيل الميل وقيل
الفرسخان وقيل اليومان وقيل يمنع قرب او بعد قال ابن عبد السلام اذا قصد التلقي فلا فرق بين القرب والبعد
وهو الظاهر واذا قدم صاحب السلع قبلها فتلقيه للبيع كتلقيها وكذلك اذا كان صاحبها بالبلد وسمع
بقدومها فاشترى منه انسان شيئا على الصفة فانه ايضا كالتلقي فان وقع بيع التلقي على الوجه المنهي عنه
لم يفسخ على المشهور وتعرض على اهل السوق فان لم يكن سوق فاهل البلد يشترك معه فيها من شاء منهم
واشار بقوله وجاز لمن على كستة اميال اخذ محتاج اليه الى ان من كان منزله على نحو ستة اميال من البلد المجلوب
اليها السلع فانه يجوز له ان يشتري من تلك السلع ما يحتاج اليه ولا يجوز ان يشتري منها ما يتجر فيه ص وانما
ينتقل ضمان الفاسد بالقبض ورد ولا غلة فان فات مضى المختلف فيه بالثمن والا ضمن قيمته حينئذ ومثل المثلي بتغير
سوق غير مثلي وعقار وبطول زمان حيوان وفيها شهر واختار انه خلاف وقال بل في شهادة وبنقل عرض
ومثلي لبلد بكلفة وبالوطء وبتغير ذات غير مثلي وخروج عن يد وتعلق حق كرهنه واجارته وارض ببير وعين
وغرس وبناء عظيمي المؤنة وفاتت بهما جهة هي الربع فقط لا اقل وله القيمة قايما على المقول والصحيح وفي
بيعه قبل قبضه مطلقا تاويلان لا ان قصد بالبيع الافاتة وارتفع المفيت ان عاد الا بتغير السوق ش يعني ان ضمان

المبيع

المبيع في البيع الفاسد لا ينتقل الى المشتري الا بقبض المبيع لا بنفس العقد وهو مذهب ابن القاسم وقال اشهب ينتقل
بذلك او بتمكينه منه او باقباض الثمن للبايع لا بنفس العقد والاول هو المشهور واذا قبضه وفسخ رد ان كان قايما ولا شيء
على المبتاع فيما اغتله لانه قبضه على جهة الملك ولان الغلة بالضمان والخراج للضامن وان فات مضى بالثمن ان كان مختلفا في فساده
وان كان متفقا على فساده ضمن قيمته يوم القبض ان كان مقوما وان كان مثليا ضمن مثله والفوات يكون باحد وجوه منها
تغير السوق في العروض والحيوان دون العقار والمثلي من المكيل والموزون والمعدود وانما كان تغير السوق لا يفيت ذلك لان الغالب في
العقار ان يشترى للقنية فلا يطلب فيه كثرة الثمن ولا قلته بخلاف غيره ولان الاصل في المثلي القضاء بمثله والقيمة فرع
فلا يعول عليه مع امكان الاصل ومن وجوه الفوات طول الزمان في الحيوان وحد هذا الطول في المدونة في موضع بشهر
وفي اخر بالشهرين ليس بفوت واختار اللخمي انه خلاف في المعنى اعتمادا على الظاهر وقال المازري انما هو خلاف
في شهادة وكذلك يختلف باختلاف احوال الحيوان ومن وجوه الفوات نقل العرض والمثلي من بلد العقد الى بلد اخر
اذا كان في ذلك النقل كلفة وغرم لانه حينئذ كتغير السوق واحترز بذلك من الحيوان الذي يمشي بنفسه فان نقله لا يفيته الا مع
خوف طريق او اخذ مكس عليه ومن وجوه الفوات وطء الامة ومنها تغير ذات غير المثلي اما بنقص او زيادة
واما المثلي فلا يفوت بتغير ذاته لان غيره يقوم مقامه ومنها خروج المبيع عن يد مبتاعه بهبة او صدقة او عتق
او بيع ومنها تعلق حق الغير به كرهنه واجارته واخدامه مدة معينة لان الاخدام المقيد بزمن يجري مجرى الا
جارة واما الارض فتفوت بحفر بير فيها او اجراء عين اليها او غرس شجر او بناء ويشترط في الغرس والبناء ان يكونا عظيمي
المؤنة قال اصبغ واذا غرس حول الارض شجرا احيط بها وعظمت فيه المؤنة وبقي الاكثر بياضا فاتت كلها و
ان لم يغرس الا ناحية منها فاتت تلك الناحية ابن رشد وكذلك اذا كانت تلك الناحية قيمتها ثلث المجموع او ربعه
وان كان انما غرس يسيرا له بال رد جميعها وكان للغارس على البايع قيمة غرسه قال المازري وابن محرز والصواب قيمته قايما لانه غرس
بوجه شبهة واحترز بالغرس من الزرع فانه لا يفيتها وعليه كراء المثل ان فسخ في ابان الزرع وان فسخ بعد ابانه فلا كراء له واشار بقوله
وفي بيعه قبل قبضه مطلقا تاويلان الى انه اختلف في المبيع بيعا فاسدا يبيعه مشتريه قبل ان يقبضه من البايع هل يفوته بذلك ام لا على
تاويلين والظاهر من مراده بالاطلاق سواء كان تاخير قبضه من المبتاع او من البايع او غيرهما بوجه او بغير وجه وهذا كله اذا لم
يقصد بالبيع الافاتة واما ان قصد بها فانه لا يفوت اتفاقا ويفسخ هو وما قبله ان كان البيع الثاني فاسدا فلا خلاف انه غير مفيت وان لم
وان لم يقصد به الافاتة واشار بقوله وارتفع المفيت ان عاد الا بتغير السوق الى ان المبيع اذا فات بغير حوالة الاسواق من سوق ثم عاد
الى ملك بايعه الذي اشتراه شراء فاسدا على الحالة التي كان عليها قبل الفوات فان حكم الفوات يرتفع لارتفاع سببه واما اذا فات بحو
الة سوق فان حكم الفوات لا يرتفع وهو قول ابن القاسم لان حوالة الاسواق كتغير ذات المبيع والمقصود مما يتعامل الناس انما
هو الثمن واختار بيعها وخروجها عن اليد فيما يعمل ابن القاسم فصل ومنع للتهمة ما كثر قصده كبيع وسلف و
بمنفعة لا قل كضمان بجعل او اسلفني واسلفك ش هذا الفصل يسمى عند اهل المذهب بيوع الآجال وهي الظاهرة الباطن
للتهم فانهما قد يقصدان صورة جائزة في الظاهر ويتوصلان بها الى صورة ممنوعة في الباطن فمنع اهل المذهب تلك الصورة الجائزة
في الظاهر لاجل الصورة الممنوعة في الباطن حسما للذريعة وحماية لها ولا خلاف في جواز كل من البيع والسلف على انفراده والمشهور
وعلى منع اجتماعهما حماية للذريعة اذ يتهمان على قصد السلف بزيادة ولا خلاف في المذهب في مراعاة ذلك وفسخ
العقد اذا كان مما يكثر القصد اليه ويتهمان عليه كبيع وسلف جر منفعة وانما كان ذلك مما يكثر القصد اليه لما فيه من

فلا يقيس عليها مثار اجتماع البيع والسلف ان يبيع سلعتين بدينار الى الشهر ثم يشتري منه احداهما [illegible]

الزيادة والنقوص محمولة على حجمها [illegible] عنهما عند الاجل دينارين احدهما عوض عن السلعة وهو بيع والثا

رنقد الفد الامر البايع الاانه خرج من يده سلعة ودينار انقد ابا خذ عنهما عند الاجل دينارين احدهما

ني عوض عن الدينار المنقود وهو سلف ومثال سلف بجر منفعة وهي اصل هذا الباب ان يبيع ثوبا بعشرة الى شهر ثم يشتريه بخمسة نقدا

فنوبه قد رجع اليه وخرج من يده خمسة ياخذ عنها عند الاجل عشرة واشار بقوله الامام معناه انه كان ينبغي ان يقتصر على سلف جر منفعة

لان البيع والسلف انما منع لانه موجه لسلف جر نفعا واجيب بانه وان كان موديا اليه الا انه تعليل بالمظنة وهو اضبط وان كان الباطن

قبل الوقوع لقلة القصد اليه كضمان بجعل فقولان مشهوران بالجواز والمنع واقتصر المولف على القول بالجواز وهو ظاهر المذهب

لبعد التهمة لان الغالب في الاقل لتحصيل الاكثر لا العكس كما لو باع ثوبين بعشرة الى شهر ثم اشترى منه احدهما عند الاجل او قبله بالا

لعشرة نقدا فالامر انه دفع ثوبين ليضمن له احدهما بثوب الى الاجل وان كان الباطن الممنوع بعيد اجدا كاسلفني واسلفك في المسلف

المشهور جوازه خلاف الفصد المثال لها لو باع ثوبا بدينار الى شهر ثم اشتراه منه بدينار نقدا واحدهما نقدا والاخر الى شهر والثوب في

رجع اليه ودفع الان دينارا ياخذ بعد شهر دينارين احدهما عوض عما كان اعطاه والثاني كانه اسلفه اياه وياخذ عنه دينارا

اخر بعد شهر اخر ص فمن باع لاجل ثم اشتراه بجنس ثمنه من عين وطعام وعرض فاما نقدا او للاجل او اقل او اكثر بمثل الثمن او اقل او اكثر منه

يمتنع ثلاث وطعام وعرض فاما نقدا او الاجل او ابعد او اقرب هو ما يجري فيه الا قرش هذا هو الضابط في هذا الباب وهو ان يبيع شيئا ثم يعينه الى

اجل ثم يشتريه بجنس ثمنه من ذهب او فضة عرضية واحدة متوسطة وجودة ورداءة ثم ان الثمن الثاني اما ان يكون نقدا او الاجل دون او

جل الاول او الابعد منه وكل من هذه الاربعة اما بمثل الثمن الاول او اقل او اكثر والحاصل من ضرب اربعة في ثلاثة اثنتا عشرة صورة يمتنع

منها ما تجري فيه الا قرش ثلاث صور وهي ما اشتراه بمثل الثمن الاول نقدا او باكثر منه نقدا فهذان صورتان وبمثل الثمن الاول

لدون الاجل او باكثر منه لدون الاجل وهاتان ايضا صورتان او بمثل الثمن الاول او اقل او اكثر الاجل وهذه ثلاث صور او بمثل الاول الى

ابعد من الاجل وهاتان صورتان وضابط ذلك ان ينظر فان تساوى الاجلان فالحكم بالجواز ولا يضر اختلاف التمييز وان تساوى الثمنان

فالحكم بالجواز ولا يضر اختلاف الاجلين وان اختلف الاجلان والثمنان فانظر الى اليد السابقة بالعطاء فان رجع اليها اقل مما خرج منها

جاز وان رجع اليها اكثر امتنع وبيانه ظاهر من الصور المذكورة واما اذا كان الثمن عرضا او طعاما فله حكم يخصه وكذلك الثمن

ان كان المبيع طعاما وشيئا نحو ص وكذا لو اجر بعضه ممتنع ما تجري فيه الا قرار وبعضه شراء وكذلك الحكم اذا كان الثمن الثاني بعضه نقدا

او بعضه موجلا كان الاجل الاول او دونه او ابعد منه كان الثمن مساوية او اقل او اكثر ثلاثة في ثلاثة بتسع مسائل يمتنع منها ما تجري فيه الا

قرار او بعض الاقر وهي ايضا ثلاث مسائل ويجوز الست البواقي مثال الممتنع ان يبيع ثوبا بعشرة الى الشهر ثم يشتريه بثمانية اربعة نقدا

واربعة الى نصف الشهر فالا قرار تجري كله او الى الشهر فالاقرار تجري بعضه وكذلك اذا اشتراه من المشتري باثني عشر خمسة

نقدا او سبعة الى الشهر او الى فرا تجري كله ص كتساوي الاجلين ان شرطا نفي المقاصة للدين بالدين ولذلك صح في اكثر لابعد

اذا شرطاها ش وظاهره يمتنع في كله الجواز وهو ما اذا تساوى الاجلان شرطا نفي المقاصة لانهما مع الاختلاف شراه يوول

امرها الى الدين بالدين وعمارة الذمتين ولذلك لا جاز ما علة المنع في هذا الباب عن الدين بالدين وعمارة الذمتين ولذا جاز ما علة المنع

وهو ما اذا اشتراه باكثر لابعد من الاجل وشرطا المقاصة للسلامة من الدين بالدين ومن دفع قليل في كثير ص والرداءة والجودة

كالقلة والكثرة ومنع بذهب وفضة الا ان يعجل اكثر من قيمة المتاخر جدا او بسكتين الى اجل كشرائه للاجل بمحمدية ما

باع بيزيدية ش يعني ان التهمة الرداءة في هذا الباب كالقلة والجودة كالكثرة فحيث امتنع ما تجري فيه الا قر امتنع ما تجري فيه

الا ردا وحيث جاز ما تجري فيه الا كثر جاز ما تجري فيه الاجود وحيث امتنع باكثر لابعد امتنع باجود لابعد واذا

كان

14

كان الثمن ذهبا والاخر فضة امتنع مطلقا لانه صرف مستاخر ان البيعة الا ولى لابد ان تكون موجلة والثانية ان عجلت كلها

فاخرى ولزم صرف بتاخر فيه القبض وان اجلت كلها فاحرى في المنع وان تعجل بعضها وتاخر البعض ولو الا يجري فالمنع ظاهر

واشار بقوله الا ان يعجل اكثر من قيمة المتاخر جدا الا ان المنع في ذلك مقيد بما اذا لم يكن المعجل اكثر من قيمة المتاخر جدا او

اما ان كان المعجل اكثر من قيمة المتاخر جدا فيجوز لذلك مثل ان يبيع ثوبا بعشرين درهما الى شهر ثم يشتريه بعشرين دينارا نقدا لان

زيادة المعجل عن المتاخر جدا تبعد التهمة لعدم الدخول على الصرف واشار بقوله وبسكتين الى اجل كشرائه الى اجل بمحمدية ما باع بيزيدية الى ان

الثمنين اذا تساويا في القدر والاجل واختلفا في السكة فالمشهور المنع لانه بدل مستاخر قال في المدونة وان بعت ثوبا بمائة درهم

محمدية الى الشهر فلا تبتعه بمائة يزيدية الى ذلك الشهر لرجوع ثوبك اليك ولعلك بعت يزيدية بمحمدية الى اجل ونحوه وغيره ولابد

من ان يتقدم اليزيدية او المحمدية بيع يزيدية بمحمدية او محمدية بيزيدية الى الاجل ص وان اشترى بعرض مخالف جاز ثلاثة النقد فقط

شراء فان باع ثوبا بعرض الى اجل ثم اشتراه بعرض مخالف كما لو باعه بشاة ثم اشتراه بعبد فقد يكون ثمن الثاني مساويا للثمن الاول او اقل

او اكثر وقد يكون نقدا او لدون الاجل او للاجل او الى ابعد منه والحاصل من ضرب ثلاثة في اربعة اثنا عشرة صورة يجوز فيها ثلاث النقد

فقط اذ لا ما نع من دفع اقل واخذ اكثر في العروض واما صور الاجل فممتنعة لانه دين بدين ص والمثلي صفة وقدرا كمثله فيمتنع

ما قرب لاجله او ابعد ان غاب مشتريه به شراء فان باع مثليا الى اجل ثم اشترى منه صفة ومقدارا جاز ذلك المثلي بمنزلة البيع

الاول ويصير كانه اشترى منه عين شيئه لان ما لا يعرف بعينه يقوم المثلي فيه مقام مثله في اكثر المسائل وقد تقدم ان من اشترى عين

شيئه الاتي فيه اثنتا عشرة صورة يمتنع منها ثلاث وان هذه صور تتم مستثنيين وهو ان يبيع اردبا قمحا بدينار الى شهر ثم يشتري منه

مثله بدينار الى الشهر او الابعد منه والمنع في الصورتين مقيد بغيبة المشتري عليه لانهم يعدون الغيبة عليه سلفا فقد الامر

الى ان البايع اسلف المشتري اردبا ورجع اليه مثله فصار كانه به المشتري فيعد سلفا ودفع للمشتري دينارا او اخذ منه دينارا

احدهما عوض عن الدينار والاخر زايد فهو سلف بزيادة ص وهو صنف طعامه كقمح وشعير مخالف او لا ترد ش فان كان الطعام

المشتري ثانيا من جنس الاول لا من صنفه كالقمح مع الشعير او السمراء مع المحمولة فهل يكون كالمخالف في الجنس ويصير كمن باع ثوبا ثم

اشترى منه شاة فيجوز مطلقا او كان كالمخالف في الجنس ويصير كمن اشترى منه مثل ذلك الشيء في ذلك تردد والجواز حكاه

عبد الحق عن بعض شيوخه والمنع بانه على مذهب سحنون ومحمد في العرض المرد ومثله في الفرع الاتي ص وان باع مقوما

بمثله كغيره ككثيرها كثيرا ش فان كان المبيع من المقومات كالحيوان والثياب وما اشبهها مما يعرف بعينه

بمثله كمن اوله فاذا باع ثوبا بعشرة الى الشهر ثم اشترى منه ثوبا مثله نقدا او قرب فان لا يجوز على الاصح وهو مذهب ابن القاسم ونصهما

لو اشترى منه شاة او عبدا لما خالفه في الجنس وقيل لا يجوز لان المثلي يصير كالمخالف بدليل كما لو اشترى عند ذلك الثوب بعينه

وهو قول سحنون ومحمد وكذلك اذا تغيرت السلعة المبيعة تغيرا كثيرا فانهما تصير كغيرها لو باع دابة بعشرة الى سنة ثم طلبها الى

المشتري الا من العجف وبعيد السعي ثم اشتراها وقد تغيرت ونقصها ذلك فانه يجوز للبايع شراؤها منه بخمسة نقدا او غيره يجوز

والا وزهو المشهور ص وان اشترى احد ثوبيه لابعد مطلقا او اقل نقدا امتنع لا بمثله واكثر وامتنع بغير صنف ثمنه الا ان يكثر

المعجل ش فان باع من رجل ثوبين بعشرة الى الشهر ثم اشترى منه احدهما الى ابعد من الاجل امتنع مطلقا سواء اشتراه بمثل

الثمن الاول او اقل او اكثر وهو الذي عناه بالاطلاق واما وجه المنع اذا اشتراه بمثل الثمن فلان احد الثوبين قد رجع اليه والامر الى انه

خرج من يده ثوب على ان يسلفه المشتري عشرة ياخذ عنها عشرة وثوبا فهو سلف بزيادة واما وجه المنع اذا اشتراه بثمانية الى ابعد

من الاجل فان الثوب الراجع اليه كانه لم يقع فيه بيع وال الامر الى ان المشتري دفع عشرة ياخذ عنها ثمانية وثوبا فهو بيع وسلف واما وجه المنع
اذا اشتراه باكثر كما لو اشتراه باثني عشر الابعد فلان احد الثوبين قد رجع اليه وال الامر الى ان المشتري يدفع عشرة ياخذ عنها اثني عشر و
ثوبا فهو سلف بزيادة والسلف في هذه المسائل الثلاث هو المشتري وكذا لا يمتنع اذا اشتراه باقل نقدا كما لو اشتراه بثمانية
نقدا او الى اجله او لابعد من الاجل لان الثوب الراجع اليه كانه لم يقع فيه بيع والامر للبايع الى انه دفع ثمانية وثوبا معجلين في عشرة الى شهر
فثمانية منها تقابل ثمانية فهو سلف والثوب مبيع بالدينارين نقدا فقد اجتمع البيع والسلف والمسلف في هاتين المسئلتين هو البايع
وفي واما اذا اشتراه بمثل الثمن نقدا او لدون الاجل او باكثر منه نقدا او لدون الاجل او لابعد فان ذلك جائز لانتفاء التهمة في ذلك واما لو اشتراه ب
بغير صنف الثمن الاول كالذهب مع الفضة فان ذلك ممتنع لاجتماع البيع والصرف سواء كان الثمن الثاني مساويا للاول او اقل او اكثر نقدا
او الى دون الاجل او الاجل او الى ابعد منه ولما كان كلامه هنا شاملا لما اذا كان الثمن الثاني اكثر ولو نقدا اخرجه بقوله الا ان يكثر الا
المعجل اي فيجوز لانتفاء التهمة فيه نص عليه اللخمي ص ولو باعه بعشرة ثم اشتراه مع سلعة نقدا مطلقا او لابعد باكثر او بخمسة
بخمسة وسلعة امتنع لا بعشرة وسلعة وبمثل واقل لابعد ش يعني ان من باع ثوبا بعشرة الى شهر ثم اشتراه مع ثوب اخر نقدا
امتنع سواء اشتراه بمثل الثمن الاول او اقل او اكثر وهو مراده بمطلقا اما وجه المنع اذا اشتراه بمثل الثمن الاول فلان ثوبه قد رجع اليه وخرج
منه عشرة نقدا ياخذ عنها بعد شهر عشرة وقد ازداد ثوبا فهو سلف بزيادة واما وجه المنع اذا اشتراه باقل كما لو اشتراه بثمانية
نقدا فلان ثوبه قد رجع اليه والامر الى انه دفع ثمانية نقدا اخذ عنها ثوبا نقدا وعشرة بعد شهر فهو ايضا سلف بزيادة واما و
جه واما وجه المنع اذا اشتراه باكثر كما لو اشتراه باثني عشر نقدا فلاجتماع البيع والسلف والسلف هو البايع وكذا لا يمتنع ان
اشترى ذلك الثوب مع ثوب اخر باكثر من الثمن الاول الى ابعد من الاجل كما لو باعه بعشرة الى شهر ثم اشتراه مع ثوب اخر باثني عشر الى شهر
ين فقد رجع اليه ثوبه وال الامر الى ان المشتري يدفع للبايع عند تمام الشهر عشرة وقد كان اعطاه مع الثوب المسترجع
ثوبا اخر يدفع له البايع عوض ذلك كله اثني عشر فالمشتري مسلف وبايع وكذا لا يمتنع ان يشتريه بخمسة وسلعة نقدا لانه بيع
وسلف ايضا لان ثوبه قد رجع اليه فصار لغوا وال الامر الى انه دفع خمسة وسلعة نقدا ياخذ عنهما عشرة بعد شهر
وذلك بيع وسلف واشار بقوله لا بعشرة وسلعة الى انه اذا باع الثوب بعشرة لاجل ثم اشتراه بعشرة وسلعة نقدا
او لدون الاجل فان ذلك جائز وكذا لو اشتراه بمثل الثمن الاول نقدا او لدون او للاجل او للابعد من الاجل
او باقل الى ابعد من الاجل فان ذلك جائز لانتفاء التهمة في جميع ذلك ص ولو اشترى باقل لاجله ثم رضي بالتعجيل فقولان
كتمكين بايع متلف ما قيمته اقل من الزيادة عند الاجل ش يعني ولو باع ثوبا بعشرة الى شهر ثم اشتراه بخمسة الى دون الشهر
ثم رضي البايع بتعجيل الخمسة فهل يجوز ذلك لان البيع انعقد اولا جائزا لا سيما اذا كان الثمن عينا فان الاجل من حق
من عليه الدين فلا تهمة في ذلك او يمتنع ذلك لانه تعجلهما عرض لما فيه من الفوق للمتاخرين وكذلك الخلاف اذا اشتراه با
كثر الى اجله ثم تراضيا بالتاخير وكذلك الخلاف اذا اتلف البايع ما باعه بثمن الى اجل ولزمته قيمته عاجلة وكانت اقل
من الثمن هل يمكن عند الاجل من قبض ما زاد على ما دفع لبعد التهمة وهو قول ملك او لا يمكن لانه مفسد ارهاد ... فيعادا
يتهمان على السلف بزيادة وهو قول ابن القاسم في ذلك قولان كما لو تعدى على شاة باعها بعشرة الى شهر فقد بجعله
وكانت قيمتها حينئذ خمسة ولا خلاف ان المشتري يمكن من اخذ القيمة وهي الخمسة ليتصرف بها وانما الخلاف
في الزيادة كما تقدم ص وان اسلم فرسا في عشرة اثواب ثم استرد مثله مع خمسة منع مطلقا كما لو استرده الا ان
تبقى

تبقى الخمسة لاجلها لان المعجل لما في الذمة او المؤخر مسلف ش من هذه المسئلة والتي بعدها تنقيحها اهل المذهب بيوع الاجال
الاولى منهما تخصيص مسئلة الفرس لان صاحب التهذيب يوضعها في فرس والثانية ذكرها ابن ربيعة ويوضعها في حمار فتسمية بمسئلة
حمار ربيعة فالاولى ان اسلم فرسا في عشرة اثواب الى اجل ثم استرد مثل الفرس مع خمسة اثواب وترك له الخمسة الباقية يفعل الى
امرهما لان البايع اسلفه فرسا رد اليه مثله وكل ما اعطاه معه فهو زيادة لاجل السلف فيمتنع مطلقا سواء كان المزيد
معجلا او للاجل او الى ابعد منه وكذا لا يمتنع اذا استرد الفرس بعينه مع خمسة اثواب وابرأه منه من الخمسة الباقية لما فيه
من بيع وسلف بناء على ان الفرس بيع بها او خمسة اثواب وعن المشهور من ان المعجل لما في الذمة مسلف ثم يقتضيه من ذمته
عند اجله لانه لما ترتب له في ذمته عشرة اثواب الى اجل ثم اعطاه خمسة الان فرسا فالخمسة سلف يقتضيها من نفسه عند الا
جل والفرس مبيع بالخمسة الاخرى واما على الشاذ من ان المعجل لما في الذمة لا يعد مسلفا فانما اداه وبرئ فيجوز كما لو كان
حالا ووجه بعض المتاخرين الشاذ وعلله بانهما انما قصدا البراءة الذمة فيمضي على ما قصدا او تعجيل السلف
حتى يقتضي عن التهمة بالبيع واشار بقوله الا ان تبقى الخمسة لاجلها الى ان المنع مقيد بما اذا عجل الخمسة كما تقدم وكذا لو اخرها عن الا
جل واما اذا ابقاها الى الاجل واخذ الفرس عوضا عن الخمسة الاخرى فان ذلك جائز ثم اشار بقوله لان المعجل لما في الذمة او المؤخر مسلف
الى علة المنع في ذلك وهو اجتماع البيع والسلف ولا خلاف في المؤخر لما في الذمة انه يعد مسلفا وانما الخلاف في المعجل لما في الذمة
هل يعد مسلفا وهو المشهور او لا يعد مسلفا وهو الشاذ كما تقدم ص وان باع حمارا بعشرة لاجل ثم استرده ودينارا نقدا او مؤجلا منع
مطلقا الا في جنس الثمن للاجل وان زيد غير عين وبيع بنقد لم يقبض جاز ان عجل المزيد ش هذه هي المسئلة الثانية وهي ما اذا باع حمارا بعشرة
الى اجل ثم استرده ودينارا نقدا فان ذلك لا يجوز وحكى الخلاف ثلاثة مواضع الاول انه بيع وسلف لان المشتري قد تقررت العشرة في ذمته
ثم عنها معجلا الحمار الذي اشتراه مع دينار يقبض من نفسه عند الاجل تسعة عن الحمار ودينارا عن الدينار المتقدم الثاني ضع وتعجل ان قدر
كون الحمار يساوي ثمانية فاكثر الثالث انه ذهب وعرض بذهب مؤخر ولا يدخل هنا حط الضمان وازيدك اذ لا ضمان في العين وفيه على ان المزيد
اذا لم يكن معجلا فانه يمتنع مطلقا سواء كان مؤخرا عن الاجل او الى الاجل او الى دونه وان اجر لانه يصير دينا بدين ولا ان يكون المزيد
من جنس الثمن الى الاجل فذلك جائز كما لو باعه حمارا بعشرة الى اجل ثم استرده ودينارا ياخذه عند الاجل لانه في حقيقة الامر بيعه وما
له انه اشترى الحمار بتسعة يؤخرها تاخير من العشرة ولا محذور فيه وقوله وان زيد غير عين وبيع بنقد لم تقبض جاز ان عجل
المزيد اي فان كان المزيد مع الحمار عرضا غير ذهب او فضة وبيع الحمار بنقد حال لم تقبض من البايع الثمن حتى تقايلا في الحمار باع
عطاء المشتري الحمار والزيادة عوضا عن الثمن النقد فان عجل الزيادة التي مع الحمار جاز والا امتنع لانه يصير دينا بدين ص وصح اول من
بيوع الاجال فقط الا ان يفوت الثاني فيفسخان وهل مطلقا او ان كانت القيمة اقل خلاف ش يعني اذا باع ثوبا بعشرة الى اجل ثم اشتراه باقل
نقدا فان البيعة الاولى صحيحة لانه لا مانع فيها وانما جاء الفساد من الثانية فتفسخ وحدها دون الاولى الا ان يفوت المبيع في يد المشتري
الثاني وهو البايع الاول فيفسخان معا لان البيعتين لما ارتبطت احداهما بالاخرى صارتا في معنى العقد الواحد واختلف هل يفسخ
البيعتين مع الفوات مطلقا سواء كانت القيمة اقل من الثمن الاول او اكثر او ذلك مقيد بما اذا كانت القيمة اقل من الثمن الاول
في ذلك قولان مشهوران ص فصل جاز لمطلوب منه سلعة ان يشتريها ليبيعها بمال ولو بمؤجل بعضه ش لما فرغ من
بيوع الاجال التي لا تتم الا بعقد واحد ودون غيره عقبها ببيع اهل العينة بكسر العين من العون لان البايع يستعين بالمشتري على تحصيل سلعة
صره وقسم ابن رشد وعياض بيع اهل العينة الى ثلاثة اقسام جايز ومكروه وممنوع فالجايز ان يمر الرجل بالرجل من اهل العينة فيقول

له هل عندك سلعة كذا ابتاعها منك فيقول لا فيذهب من عنده من غير مراوضة ولا واي ولا عادة فيشتريها ثم يلقاه
فيخبره انه اشتراها فيبيعها له بما شاء نقدا او نسيئة وبالغ المواق في الجواز فقال ولو بعد حين وهو ظاهر الا
مهات ونقل عياض عن العتبية كراهة ذلك في اهل العينة قال القاضي ولا ادري لاي شيء زادت لفظة بعضه الا ان
بدا انه لا يكره التاجيل في الثمن الاول ولا الثاني هو جيد ص وكره خذ بمائة ما بثمانين او اشتر بها ويومي لتربيحه
ولم يفسخ ش يعني ان الرجل من اهل العينة اذا طلب منه مال على وجه السلف مثلا فقال لا يجوز ان اعطيك ثمانين
بمائة ولكن هذه السلعة تساوي ثمانين خذها بمائة فان ذلك مكروه ولا يفسخ ان وقع وكذلك اذا قال له اشترها
ويومي الى تربيحه اذا اشتراها من غير تصريح فان ذلك مكروه ولا يفسخ ان وقع اذا المطلوب منه ابتاعها وباعها للطالب
ص بخلاف اشترها بعشرة نقدا وآخذها باثني عشر لاجل ولزمت الآمر ان قال لي وفي الفسخ ان لم يقل
الا ان يفوت فالقيمة او امضائها ولزومه الاثني عشر قولان ش اي بخلاف ما لو قال اشتر هذه السلعة بعشرة
نقدا وانا اشتريها منك باثني عشر الى اجل فانه ممنوع ويفسخ ان وقع لانه سلف جر منفعة وقد قسم ابن رشد هذا و
غيره الممنوع على ستة اقسام ثلاثة في قوله اشتر وثلاثة في قوله اشتري وقد اشار اليها المؤلف بما ذكر وقوله ولزمت
الآمر فان قال لي اي فان قال اشتر لي كانت له وانما اسلفه المامور ثمنها لياخذ منه الى اجل فيعطيه العشرة معجلة ويسقط عنه
ما اربى واشار بقوله وفي الفسخ ان لم يقل فالقيمة او امضائها ولزومه لها اثني عشر قولان الى ان الفسخ المتقدم حيث
قال واما اذا لم يقل لي فهل يفسخ الا ان يفوت فتلزمه القيمة وهو قول ابن حبيب او لا يفسخ فيلزمه الاثني عشر
وهو قول ابن القاسم في ذلك قولان ويستحب للمامور على القول بعدم الفسخ ان لا ياخذ من الآمر الا ما نقد وهو
العشرة ص وبخلاف اشترها لي بعشرة نقدا وآخذها باثني عشر نقدا ان نقد المامور بشرط وله الاقل من
جعل مثله او الدرهمين فيهما والاظهر والاصح لا جعل له وجاز بغيره كنقد الآمر وان لم يقل لي ففي الجواز والكرا
هة قولان ش اي وبخلاف قوله اشترها لي بعشرة نقدا وانا اشتريها منك باثني عشر نقدا فان ذلك ممنوع ان نقد
المامور بشرط لانها اجارة بشرط السلف وللمامور ان نقد الاقل من جعل مثله او الدرهمين في الصور
تين وهما اشترها لي بعشرة نقدا وانا اشتريها منك باثني عشر الى اجل واشترها لي بعشرة نقدا وانا
اشتريها منك باثني عشر نقدا وهو قول ابن القاسم وقال ابن المسيب لا جعل له بل يكون ... وهو المشهور ... لابن
رشد وابن زرقون وهو الاصح واليه اشار بقوله والاظهر والاصح لا جعل واشار بقوله وجاز بغيره كنقد
الآمر ... واما لو قال اشترها بعشرة نقدا وانا اشتريها منك باثني عشر نقدا ولم يقل اشتر
ها لي فهل يجوز له ان يشتريها منه بما قال او يكره في ذلك قولان ... فان بالجواز اذا انتقد وقال بالكرا
هة مدة للمراوضة التي وقعت بينهما في السلعة قبل صيرورتها في ملك المامور ص وله جعل مثله ...
بخلاف قوله اشترها لي باثني عشر الى اجل وانا اشتريها منك بعشرة نقدا فان ذلك ممنوع لان الآمر اس
استاجر المامور على ان يبتاع له السلعة بدفعها ينتفع بها الى الاجل ثم يقتضي منه اثني عشر عند الاجل فان
وقع ذلك لزم الآمر السلعة بالمسمى وهو الاثني عشر الى الاجل ولا يتعجل المامور منه العشرة النقد فان دفعها
اليه

اليه اخذت منه ولا يبقى عنده اي الاجل وله جعل مثله في شراء السلعة بالغا ما بلغ ص وان لم يقل لي فهل لا
يرد البيع اذا فات وليس على الآمر الا العشرة او يفسخ الثاني مطلقا الا ان يفوت فالقيمة قولان ش اي وان لم
يقل الآمر اشترها لي والمسالة بحالها بل قال اشترها باثني عشر لاجل وانا اشتريها منك بعشرة نقدا فروى ابن
القاسم ان البيع لا يرد اذا فاتت وليس على الآمر الا العشرة ومفهومه انه يفسخ مع القيام ونحوه لابن رشد
وقيل يفسخ الثاني على كل حال ان فاتت السلعة او لم تفت وهو مراده بالاطلاق الا انها مع الفوات ترد الى قيمتها
يوم قبضها الثاني وهو قول ابن حبيب والى قول ابن القاسم وابن حبيب اشار بالقولين ص فصل انما الخيار بشرط
ش الخيار على ضربين خيار تروٍّ وهو مراده هنا ونقيصة وسياتي وخيار التروي مستثنى من بيع الغرر للتردد في العقد ولكن
اجازه الشرع ليدخل من له الخيار على بصيرة بالعقد والمعقود وبيع الخيار رخصة على البيع اللازم لان الغالب هو اللزوم ولان بيع
الخيار انما يكون بالشرط واليه اشار بقوله انما الخيار بشرط وفيه يدل على ان خيار المجلس غير معمول به على المشهور
خلافا لابن حبيب القائل به ما لم يتفرقا وقد اخذ الشافعي وسبب الخلاف الاختلاف في فهم قوله عليه السلام البيعان
بالخيار ما لم يتفرقا فحمله الجمهور على ظاهره من التفرق بالمجلس وحمله مالك على التفرق بالاقوال قال الله تعالى وان يتفرقا
يغن الله كلا من سعته ولا خلاف ان التفرق فيه بالاقوال ص كشهر في دار ولا يسكن وكجمعة في رقيق واستخد
مه وكثلاثة في دابة وكيوم لركوبها وكشرط البريد اشهب والبريدين وفي كونه خلافا تردد وكثلاثة في ثوب
ش يعني ان الخيار يختلف باختلاف المبيعات فامده في الدار شهر لانها تحتاج الى النظر في جدرانها واساساتها ومرا
فقها واختبار جيرانها ومكانها مع كونها مامونة لا يسرع التغير ولا يجوز اشتراط السكنى لان اختبارها يكون
بدون ذلك واما امده في الرقيق فجمعة لانه قدر ما يكتم فيه عيوبه ويجوز للمشتري استخدامه في زمن الخيار اذ
لا يحصل اختباره الا بعمله وخدمته بخلاف سكنى الدار واما امده في الدابة فثلاثة ايام اذا لم يقصد الركوب
واما اذا قصد اختبار حالها بالركوب فالامد في ذلك اليوم ونحوه وقال في المدونة وفيها ولا باس ان يشترط
البريد ونحوه ما لم يتباعد وقال اشهب والبريدين واختلف هل قول اشهب خلاف للمدونة او وفاق تردد الا
شياخ فمنهم من حمله على الخلاف وان البريد عنده مذهب المدونة للذهاب والرجوع معا وكذلك البريدان عند
اشهب الذهاب والرجوع معا ومنهم من حمله على الوفاق وان البريد على مذهب المدونة الذهاب خاصة
وان البريدين على مذهب اشهب بريد الذهاب وبريد الرجوع واما امده في الثوب ونحوه فثلاثة ايام ولا
يجوز اشتراط اللبس لانه انما يحتاج الى قياسه ليعرف طوله وعرضه ومعرفة الثمن خاصة فان شرط
لبسه فسد البيع فاذا فسخ رد اجرة لبسه تلك المدة ص وصح بعد بت وهل ان نقد تاويلان وضمنه حينئذ
المشتري ش يعني ان البيع اذا وقع على البت ثم جعل احدهما للاخر الخيار فان ذلك يصح ويلزمه لمن التزمه
منهما وهو كبيع مؤتنف عن خيار وذلك لا يجوز فاما مع الانتقاد فذلك جائز لان البيع الاول قد انفصل وهذا
بيع اخر وابقاها اللخمي وغيره على ظاهرها من الجواز مطلقا سواء انتقد الثمن ام لا والى هذا وما قبله
اشار بقوله وهل ان نقد تاويلان والمشهور ان ضمان المبيع عن خيار وقع بعد البت من المشتري
لانه صار بائعا وظاهر المدونة سواء جعل البائع الخيار للمشتري او العكس وهو المشهور وعن ... من جعله

البايع له فالضمان منه والا فالعكس ص وفسد بشرط مشاورة بعيد او مدة زائدة او مجهولة او غيبة على ما لا يعرف
بعينه او لبس ثوب ورد اجرته ش يعني ان البيع اذا وقع على مشاورة شخص بعيد الغيبة فانه يفسد كما يفسد اذا كانت
امد الخيار زيادة على الامد المحدود فيه او كانت مدة مجهولة كقوله الى قدوم زيد وقدومه غير معلوم او الى نزول
السماء ونحو ذلك وكذلك اذا كان المبيع على خيار مما لا يعرف بعينه كالمكيل والموزون واشترط احدهما الغيبة عليه
فان المبيع يفسد لانه على تقدير الامضاء يكون مبيعا وعلى تقدير الرد يكون سلفا وما كان كذلك فهو ممنوع اما لو تطوع
البايع باعطايه للمشتري من غير شرط فذلك جائز اذ لا تهمة وترقبه وانها لم تقيد بغيبة المشتري لانه نص في الموازية على
امتناع غيبة البايع عليه ايضا فان لم يغب عنهما جميعا واجاز بعضهم بقاءه عند المشتري لانه عين شيئه ولذلك
يفسد البيع اذا اشترط لبس الثوب في زمن الخيار فاذا فسد رد اجرة لبسه تلك المدة وقد تقدم ص ويلزم بانقضائه
ورد في الغيبة ش ويلزم الامضاء او الرد المبتاع والخيار له وامسك عن القول والفعل الدالين على التعيين حتى انقضاء امد
الخيار فان ذلك يعد اختيارا للامضاء وان كانت بيد البايع والخيار له وامسك عن ذلك حتى انقضى الامد عد ذلك اختيارا للرد ويلزم
كل واحد منهم مقتضى اختياره وان كانت بيد المبتاع والخيار للبايع لزمه الامضاء وان كانت بيد البايع والخيار للمبتاع
لزمه الرد وان كانت بيد المبتاع والخيار لهما لزمهما الامضاء وان كانت بيد البايع والخيار لهما لزمهما الرد واذا كانت بيد
المبتاع والخيار له فلم يختر حتى صار الغد بعد انقضاء ايام الخيار فله الرد على المشهور وهو مذهب المدونة لان ما قارب الشيء يعطى
حكمه فان فيها وان كان بعد غروب الشمس من اخر ايام الخيار او كالغد او قرب ذلك فذلك له وقيل ينقطع الخيار بغروب
الشمس من اخر ايام الخيار لان الموطى عند شرطهم وهو قول اشهب وابن الماجشون ص وبشرط نقد كغا
يب وعهدة ثلث ومواضعة وارض لم يؤمن ريها وجعل واجارة بجز زرع واجير تاخر شهرا هذا معطوف على شرط
في قوله وفسد بشرط مشاورة بعيد اي وكذلك يفسد البيع اذا وقع على خيار واشترط فيه نقد الثمن لصيرورته تارة
ثمنا وتارة سلفا اما مع التطوع فلا مانع وكذلك اذا انعقد البيع على شيء غايب بعيد الغيبة فيما عدا العقار واشترط
في العقد نقد الثمن فيفسد للعلة المذكورة وظاهر كلامه انه لا فرق في الغايب بين ان يكون عقارا او غيره قريبا او بعيدا وليس
كذلك فان العقار يجوز فيه اشتراط النقد ولو بعد وان غيره ان كان قريبا كاليوم واليومين جاز اشتراط النقد فيه ولو كان حيوانا
وهو مذهب ابن القاسم وكذلك اذا باع عبدا او امة على عهدة الثلاث واشترط انتقاد الثمن فان البيع يفسد وكذلك اذا باع
امة على المواضعة واشترط انتقاد الثمن فان البيع يفسد والامة المواضعة هي التي توضع عند امين او امينة حتى تخرج من
الاستبراء فان حاضت كان ما نقده المشتري ثمنا وان خرجت حاملا كان سلفا وذلك مما يفسد البيع كما تقدم وكذلك اذا اكرا
ارضا غير ريها وهي غير مامونة الري واشترط انتقاد الكراء فان ذلك مفسد للعقد اذا اشترط المجعول له انتقاد الجعل
وكذلك يفسد عقد الاجارة اذا استاجره بجزء من الزرع واشترط الاجير تعجيل تلك الاجرة وكذلك اذا استاجر عبدا
معينا او دابة معينة على ان تقبض منفعتهما بعد شهر او شهرين ونحو ذلك واشترط انتقاد الاجرة فان عقد
الاجارة يفسد ومدار هذه كلها على ان المعجل تارة يكون اجرة وتارة يكون سلفا ص ومنع وان بلا شرط في مواضعة
وغايبة وكراء ضمن وسلم بخيار ش ... يعني ان انتقاد الثمن في هذه المسايل الاربع ولو كان بغير شرط اذا كان
البيع فيها على خيار لانه يتردد ... الخيار ... فاذا انتقد فيه فهو دين على البايع فاذا امضى

فهو

فهو فسخ دين في دين وفائدة هذا ... كله مرتبا ثم قبضه بعد ايام الخيار لا يجوز النقد فيه مطلقا قال عبد
الحق واذا بيعت الامة على خيار وفيها مواضعة لا يجوز التطوع فيها بالنقد في ايام الخيار لانه يؤول الى فسخ
لان الثمن دين على البايع فاذا تم البيع بانقضاء مدة الخيار صار المشتري كانه قد اعتاض عن ذلك الذي نقده
دينا على البايع وكذا في بيع الغايب على خيار وفي السلم على خيار وهذه الثلاثة منصوصة للمتقدمين
واما الكراء المضمون فقد زاده غير واحد والقاعدة جارية فيها وذلك واضح ص واستبد بايع
او مشتر على مشورة غيره لا خياره ورضاه وتؤولت ايضا على نفيه في مشتر وعلى نفيه في الخيار فقط وعلى انه
كالوكيل فيهما ش يعني ان من باع سلعة او اشتراها على مشورة فلان ثم اراد ان يبرم ذلك فان له ذلك دون مشورة فلان
اذ لا يلزم من الاستشارة الموافقة ومن حجته ان يقول هب اني استشرته فلا مانع من مخالفته واما ان باع او
اشترى على خيار فلان او رضاه فليس له ان يستبد دونه وهو الراجح في التاويل عليهما وتاولت المدونة ايضا على نفي
الاستبداد اذا اشتراه على خيار فلان او رضاه فان المخالفة لقوة يد البايع وتقدم ملكه بخلاف المشتري وتاولت ايضا على
الفرق بين الرضا والخيار وان له الاستبداد اذا اشترى او باع على رضا فلان وليس له ذلك اذا اشترى او باع على خياره وتاولت ايضا
على ان فلانا كالوكيل في حق البايع والمشتري فللبايع او المشتري ان يستبد ما لم يسبقه الوكيل بالرضا بالبيع او الرد والراجح
هو الاول كما تقدم ص ورضى مشتر كاتب او زوج ولو عبدا او قصد تلذذا او رهن او اجر او اسلم للصنعة او تسوق
او جنى ان تعمد او نظر الفرج او عرب دابة او ودجها لا ان جرد جارية وهو رد للبايع الا الاجارة ش يعني ان الخيار اذا كان
للمشتري فكاتب العبد او الامة في زمن الخيار فان ذلك يعد منه رضا بالمبيع وكذلك العتق المنجز والاستيلاد والعتق الى اجل
فان ذلك يعد رضا وكذلك لو زوج الامة او العبد فان ذلك يعد رضا اما الامة فباتفاق واما العبد فعلى المشهور واما قصد التلذذ
بالامة فلا يدل على الرضا حتى يصحبه فعل ... عن ذلك او يقر بذلك ونحوه في المدونة واذا كان قصد التلذذ في
الامة دالا على الرضا فمن باب اولى وطيها وكذلك اذا رهن المبيع في زمن الخيار او اجره او اسلمه للصنعة او تسوق به او جنى
عليه عمدا فانه يعد رضى في الجميع على المشهور في الجميع وخالفه اشهب في ... فان ذلك لا يدل على الرضى بعد ان يحلف ما كان
ذلك رضا وقيد الجناية بالعمد لان المجرد في الخطأ مع ما تقدمته الجناية وحكى محمد عن اشهب ان قطع الامة عمدا لا يبطل
خياره ولا يكون ... بعد ذلك قصد الرضى محمد وتعقبوا عليه وكذلك اذا نظر الى فرج الامة في زمن الخيار فانه لا
يعد رضى لانه نظر اليه لا يباح الا للمالك وكذلك اذا اعرب الدابة في زمن الخيار اي قصدها في اسفلها او ودجها اي فصدها
في اوداجها في المدونة او هلبها اي جز ذنبها فان ذلك يعد رضا واشار بقوله لا ان جرد جارية الى قوله في المدونة
واذا كان الخيار للمبتاع في الجارية فجردها في ايام الخيار ونظر اليها فليس ذلك رضا وقد تجرد للتقليب واشار بقوله و
هو رد من البايع الا الاجارة الى ان الفعل الدال على الرضا من المبتاع يعد ردا من البايع اذا كان الخيار له الا الاجارة فانها تعد
رضا من المبتاع ولا يعد ردا من البايع لان الغلة له في زمن الخيار ص ولا يقبل انه اختار او رد بعده الا ببينة ش يعني ان من
له الخيار من بايع او مبتاع اذا ادعى انه كان قد اختار الامضاء او اختار الرد ... بعد انقضاء امد الخيار لم تقبل دعواه
الا ببينة تشهد له بصحة ما ادعاه لانه ادعى شيئا الا ... ص ولا بيع مشتر فان فعل فهل يصدق انه اختار
بيمين او لربها نقضه قولان ش يعني ان بيع المشتري للشيء الذي اشتراه على ان الخيار له لا يدل على اختياره فان باع
فهل يصدق بيمين انه باع بعد ان اختار الامضاء او لا يصدق ولرب السلعة نقض البيع او امضاؤه واخذ الثمن
في ذلك قولان ص وانتقل لسيد مكاتب عجز ولغريم احاط دينه ش يعني ان المكاتب اذا باع او ابتاع على ان الخيار له ثم

ثم عجز في زمن الخيار فان خياره ينتقل لسيده وكذا المديان الذي احاط الدين بماله اذا باع او ابتاع على ان الخيار له
ثم قام عليه الغريم الذي هو رب الدين قبل انقضاء امد الخيار فان الخيار ينتقل الى الغريم لان ما فيه الخيار قد
انتقل معنى ح ولا كلام لوارث الا ان ياخذ بماله ولوارث والقياس رد الجميع ان رد بعضهم والاستحسان
اخذ المجيز الجميع وهل ورثة البايع كذلك تاويلان ش يعني ان الخيار اذا كان للمشتري ثم مات قبل انقضاء الخيار
زمنه وترك وارثا متعددا فان اتفق الجميع على الاخذ او الرد فواضح ولوضوحه سكت عنه وان اراد بعضهم الا
خذ وبعضهم الرد فلا كلام لمن اراد الاخذ الا ان ياخذ نصيبه ونصيب غيره من الورثة ويدفع جميع الثمن للبايع
وهذا اذا لم يرض البايع بالتبعيض واما اذا رضي وقبل نصيب من رد فله مطالبة من اخذ بحصته من الثمن وقال
اشهب اذا رد بعضهم ولم يرض البايع بالتبعيض فالقياس رد من اجاز ليحصل جميع المبيع لبايعه والاستحسان
عنده ان يمكن من اراد الاجازة من اخذ نصيب من رد ويدفع جميع الثمن للبايع واختلف هل يجري هذا
التفصيل في ورثة البايع فينزل الراد منهم منزلة المجيز من ورثة المشتري فيدخله القياس والاستحسان او
لا يدخله الاستحسان وليس لمن رد ان ياخذ نصيب من اجاز في ذلك تاويلان ح وان جن نظر السلطان ونظر ف
المغمى عليه وان طال فسخ ش ولما كان من له الخيار في زمن الخيار نظر السلطان له في ذلك فيفعل ما هو الاصلح من رد او
امضاء بابقاء ثمن او عتاق ولا ينتظر افاقته واما المغمى عليه من له الخيار في زمن الخيار فانه يوقف لينظر لنفسه
بعد افاقته لا السلطان لان امد الاغماء قصير فان طال فسخ العقد والفرق بين المجنون والمغمى عليه ان المجنون قد خلاف
يطول امره فيحتاج الى نظر المغمى عليه ح والملك للبايع وما يوهب للعبد الا ان يستثني ماله والغلة وارش ما جنى من
اجنبي له بخلاف الولد والضمان منه وحلف مشتر الا ان يظهر كذبه او يغاب عليه الا ببينة وضمن المشتري ان خير
البايع الاكثر الا ان يحلف فالثمن كخياره وكغيبة بايع والخيار لغيره ش يعني ان المبيع بالخيار على ملك البايع في زمن الخيار بناء
على ان بيع الخيار منحل وهو المشهور فاذا امضي كان ذلك نقلا للمبيع الى ملك المبتاع لا تقريرا وعلى الشاذ انه منبرم
فيكون الامضاء تقريرا لا نقلا الى المبتاع كان ما كان للمبيع في زمن الخيار وفي المدونة ما يشهد لكل من القولين وكذلك
له واما اذا بيع بماله فان ما وهب له في زمن الخيار يتبعه ماله المشترط لاجل الشرط وكذلك الغلة في زمن الخيار للبايع
والمراد بالغلة كل ما حدث بعد العقد من لبن وبيض وثمرة ونحو ذلك وانما كانت غلة المبيع في زمن الخيار للبايع لان الضمان
عنه وقد قال عليه السلام الخراج بالضمان وكذلك اذا جنى اجنبي على المبيع بالخيار في زمنه فان ارش الجناية للبايع
والمراد بالاجنبي غير البايع والمشتري واشار بقوله بخلاف الولد الى ما كان موجودا حال العقد كالولد والصوف
فانه يكون للمبتاع على المشهور وهو قول ابن القاسم وقيل هو للبايع كالغلة وهو قول اشهب واشار بقوله
والضمان منه الى ان المبيع بالخيار اذا كان مما لا يغاب عليه فضمانه من البايع في زمن الخيار لان البيع منحل كما تقدم ولا
شك اذا ظهر هلاكه سواء كان بيد البايع او بيد المشتري واما ان خفي وكان بيد المشتري وادعى هلاكه ولم
يعلم عن كذبه دليل فانه يستظهر عليه باليمين واما ان قام الدليل على كذبه كدعواه موت الدابة ولم يعلم بذلك
الجيران ونحوهم فانه لا يصدق ويضمن وكذا اذا كان المبيع بالخيار مما يغاب عليه فان ضمانه من المشتري
في زمن الخيار اذا غاب عليه وادعى هلاكه الا ان يقيم بينة على صدقه في دعواه فيصدق واما اذا كان المبيع بالخيار مما
يغاب عليه فان ضمانه من المشتري في يد البايع فالضمان منه كان الخيار له او لغيره وقاله المازري واشار بقوله و
ضمن

ضمن المشتري ان خير البايع الاكثر لان المبيع اذا كان بيد المشتري وهو مما يغاب عليه والخيار للبايع فان المشتري
يضمن الاكثر من الثمن والقيمة لان الثمن ان كان اكثر فللبايع امضاء البيع وان كانت القيمة اكثر فله رد البيع خـ
قال القاضي والذي يقتضيه النظر ان يستحسن البايع فان امضى البيع فليس له الا الثمن وان رده فليس له الا القيمة يستقيم
ولا يلزم المشتري ابتداء الاكثر واشار بقوله الا ان يحلف فالثمن الى ما تقدم ~~فان رده فليس له الا القيمة~~
من كون المشتري يضمن الاكثر انما هو اذا لم يحلف واما اذا حلف انه هلك بغير سبب منه فلا يضمن الا الثمن كما
اذا كان الخيار للمشتري وقد قبض المبيع وهو مما يغاب عليه وادعى هلاكه فلا يضمن الا الثمن لان الامضاء بيده
ولا سبيل الى الرد لان الفرض ان المبيع هلك بيده وكذلك اذا غاب البايع بالمبيع والخيار لغيره وادعى هلاك المبيع
فانه يضمن للمشتري الثمن ويصير كمن اتلف سلعة وقفت على ثمن قال القاضي والاكثار مع صعوبة مدارك
هذا الحد غير مناسب ح وان جنى بايع والخيار له عمدا فرد وخطأ فللمشتري خيار العيب وان تلفت انفسخ فيهما
وان خير غيره وتعمد فللمشتري الرد او اخذ الجناية وان تلفت ضمن الاكثر وان اخطا فله اخذه ناقصا او رده
وان تلفت انفسخ ش هذا شروع منه في الكلام على جناية البايع والمشتري على المبيع بالخيار في زمن الخيار وذكر في ذلك
ثمانية عشر صورة ثمانية بالنسبة الى البايع وثمانية بالنسبة الى المشتري وبدا بالكلام على البايع فقال انه اذا جنى
عمدا والخيار له ولم تتلفه الجناية عد ذلك منه ردا للمبيع على المشهور وهو قول ابن القاسم وقال اشهب لا تكون
جنايته عمدا دليلا على الرد لان البايع اذا كان الخيار له فادعى انه الرد مع السلامة فجودة للبيع بواسطة العيب لا يصدر
من عاقل واستظهر وان جنى البايع خطأ والخيار له فللمشتري خيار العيب فان شاء اخذ وان شاء رد لان العيب الحادث في
زمن الخيار كالقديم وان تلف المبيع بسبب الجناية في صورتي العمد والخطأ انفسخ البيع فيهما لان الضمان من البايع ولا
مقال للمبتاع لان الخيار للبايع وان جنى البايع عمدا والخيار للمشتري ولم يتلف المبيع فالمشتري مخير ان شاء رد وان شاء دفع (المبيع فقد)
الثمن واخذ المبيع وارش الجناية لان الخيار بيده وان تلف المبيع بسبب الجناية والمسئلة بحالها ضمن البايع +
للمشتري الاكثر من الثمن والقيمة فان كان الثمن اكثر فللمشتري الفسخ فيسقط عنه الثمن ان لم يكن دفعه ويسترد
ه ان كان قد دفعه وان كانت القيمة اكثر فللمشتري الامضاء ودفع الثمن ويطالب البايع بالقيمة فيتقاصان في قدر
الثمن ان لم يكن دفعه ثم ياخذ زيادة القيمة على الثمن من البايع وان كان قد دفع الثمن طالب بجميع القيمة وان
جنى البايع خطأ والخيار للمشتري ولم يتلف المبيع فالمشتري اخذه معيبا ولا شيء له او رده وان تلف انفسخ وهذا
اخر الكلام على جناية البايع ثم شرع في الكلام على جناية المشتري فقال ح وان جنى مشتر والخيار له ولم يتلفها عمدا
فهو رضا وخطأ فله رده وما نقص وان تلفها ضمن الثمن وان خير غيره وجنى عمدا او خطأ فله اخذ الجناية او الثمن
فان تلفت ضمن الاكثر ش فان جنى المشتري عمدا والخيار له ولم يتلف المبيع فان ذلك يعد رضا على المشهور وهو
قول ابن القاسم وقال اشهب لا يعد رضا كما تقدم وان جنى المشتري خطأ والخيار له ولم يتلف المبيع فله رد (مع قيمة)
المبيع مع ما نقص وله التمسك به معيبا ولا شيء عليه لانه قد تبين انه جنى على ملكه وان تلف المبيع في صورتي العمد و
الخطأ فان المشتري يضمن الثمن فان جنى المشتري عمدا او خطأ والخيار للبايع ولم يتلف المبيع فله رد البيع وارش الجنا
ية من المشتري او امضاء البيع واخذ الثمن من المشتري وان تلف المبيع في صورتي العمد والخطأ ضمن المشتري للبايع الاكثر
من الثمن او القيمة فان كان الثمن اكثر فله امضاء البيع وان كانت القيمة اكثر فله رده ح وان اشترى احد ثوبين و ف
قبضهما ليختار فادعى ضياعهما ضمن واحدا بالثمن فقط ولو سال في اقباضهما او ضاع واحد ضمن نصفه وله اختيا
ر الباقي كسائل دينارا فيعطى ثلاثة ليختار فزعم تلف اثنين فيكون شريكا وان كان ليختارهما فكلاهما مبيع

ولزماه بمقتضى اصرة وهما بيده وفي اللزوم لاحدهما يلزمه النصف من كل وفي الاختيار لا يلزمه شي شرا وان اشترى ثوبا من
ثوبين واحدا منهما لا بعينه وقبضهما ليختار احدهما فهو مع ذلك مخير فيه ان شاء اخذه وان شاء رده وان ردهما معا
وليس له التماسك الا بواحد منهما وان ضاع احدهما منهما فيبيع عن خيار فيضمنه بالثمن اتفاقا واختلف في الاخر فمذهب ابن القا
سم وهو المشهور انه فيه امين سواء سارع الى قبضهما او تطوع بذلك البايع فاذا ادعى ضياعهما فلا يضمن الا واحدا
منهما بالثمن وقيل انما يكون فيه امينا اذا تطوع له البايع بدفعه اما لو سارع الى قبضهما فلا يكون امينا فيه وعليه
فيضمنهما معا احدهما بالقيمة لانه غير مبيع والاخر بالاقل من الثمن او القيمة لانه اذا كان الخيار له قادر على ان يلتزمه بالثمن
او يرده فيضمنه بالقيمة وقال اشهب ليس بامين مطلقا فيضمنهما معا لان كل واحد منهما يحتمل ان يكون مبيعا فان ادعى ضياع احد
الثوبين فعلى المشهور يكون الضايع نصفه مبيعا ونصفه الاخر هو فيه امين فيضمن نصف ثمن الضايع وله اختيار
الثوب الباقي لاجل الشركة وهو قول ابن القاسم وقيل ليس له ان يختار الا نصف الباقي الا ان يرضى البايع لانه لم يبعه ثوبا
ونصفا وانما باعه ثوبا واحدا وكذلك قال مالك في الذي يسال رجلا دينارا فيعطيه ثلاثة دنانير ليختار احدها فيزعم تلف
دينارين منها انه يكون شريكا بالثلث وان كان تلف الدينارين لا يعلم الا بقوله فان اشترى الثوبين معا وقبضهما على انه بالخيار
ان شاء اخذهما وان شاء ردهما فكلاهما مبيع فان ادعى ضياعهما والخيار له فيهما فعلى المشهور يلزمه كل منهما بالثمن
ويلزمه الاقل على قول اشهب فان مضت ايام الخيار والثوبان بيد المشتري لزماه اذ ينقطع خياره بمضي زمنه كما تقدم
فان وقع البيع على اللزوم لاحد الثوبين وقبضهما ليختار احدهما ثم مضت ايام الخيار وهما بيده ولم يختر فانه يلزمه النصف
من كل واحد من الثوبين ولا خيار له وان اشترى احدهما على خيار وقبضهما ليختار احدهما ثم مضت ايام الخيار فانه لا يلزمه شيء
منهما سواء كانا بيد البايع او بيد المبتاع اذ بمضي مدة الخيار ينقطع اختياره ولم يقع البيع على ثوب معين فيلزمه ولا على
ايجاب اخذه فيكون شريكا نص عليه ابن يونس ورد بعدم مشروط فيه غرض كثيب تمسح فيجد ها بكرا وان بمنادا في
لا ان انتفا وبما العادة السلامة منه كعور وقطع وخصاء واستحاضة ورفع حيضة استبراء وعسر وزنا وشرب وبخر
وزعرو وزيادة سن وظفر وعجز وعسر والدين وولد لا جدو لا اخ شر لما فرغ من الكلام على خيار التروي شرع في الكلام على خيار
النقيصة وهو ان يجد المبتاع بالمبيع عيبا نقصا يخالف ما التزمه البايع شرطا او عرفا في زمان ضمانه فالشرط كما لو ابتاع
سلعة واشترط فيه شرطا فيه غرض سواء كان فيه مالية ام لا فلم يجد فيها ما اشترط فانه مخير في ردها والفسخ بها
وكما لو ابتاع امة واشترط انها ثيب فوجدها بكرا وكان عليه يمين ان يتخذ بكرا فان له الرد او اشترط انها نصرانية فوجو
جدها مسلمة وقال ردها ان زوجها غلام نصراني ونحو ذلك مما له وجه فان له الرد عملا بالشرط وفي البيان لو نادى
الذي يبيع الجارية في الميراث انها عذرا وغيرها لم توجد بخلافه كان له الرد فينزل ذلك منزلة الشرط ولم يثبت له خيار
على المعروف كما لو شرط انه امي فوجد كاتبا او انه جاهل فوجده عالما واليه اشار بقوله لا ان انتفى الخ فوقع
الغايبة ومقابل المعروف ذكره ابن رشد وغيره واشار الى العرفي بقوله وبما العادة السلامة منه الخ والنقص
العرفي ما يقتضي العادة بالدخول على السلامة منه سواء كان النقص في المبيع كالعمى والعور والقطع والخصاء
او في الثمن كالاباق او في التصرف كالعسر وخوها في العاقبة كجدام الاب وما اشبه ذلك مما تكرهه النفوس
قال في المدونة من اشترى امة فوجدها مستحاضة فهو عيب ترد به وهو ظاهر المذهب لان النفوس تكره ذلك
ولانه يضعف الجسم ولا فرق في ذلك بين الوخش والعلي وكذلك اذا اشتراها في سن من تحيض فوقفت للاستبراء
فلم تحض فان ذلك عيب يثبت به الخيار في الرد والامساك قال ابن القاسم الا انها لا ترد في ارتفاعه بايام يسيرة لان
الحيض يتقدم ويتاخر الايام اليسير حتى يطول ذلك وحد مالك ذلك في الموازية بالشهرين ولا خلاف ان العسر في
الـ

الرتق عيب والاعسر هو الذي يعمل بيساره دون يمينه وكذلك الانثى وتشقق الشعر عيب عند مالك في الوخش والعلي والعجز في الفرج
عيب قال بعضهم وينبغي ان يكون عيبا في الفرج ومن اشترى راعية فوجدها لا تعرف الرعاية بل لا تقدر عليها او عليها تعقد فله ردها لانه عيب
لانه يورث الفرج نتنا ويوجب الوشي شاعة عند الجبر وفي الموازية وكذلك الزعر ينقصها فيها وجسدها اذا كانت رفيعة فهو عيب وجرحه فيه وهو مما
ينفر عاقبته من اهل السوء ونص في الواضحة على ان زيادة السن في العبد او الامة في الجميع كانا او وخشين عيب قال القاضي ولعله يريد اذا علا
على الاسنان واما اذا كان في موضع من الحنك لا يضر بالاسنان فلا وكذلك اذا الظفر في العين عيب ومثله الفضل والقلالة في سواد العين وكذلك
البخر والبخر عيب والبخرة هو نتن الفم والتوابه فان كان يابسا فهو بخرة وان كان لينا فهو بخرة وكذلك الوالدان او احدهما عيب وكذا
الولد صغيرا كان او كبيرا ذكرا او انثى عيب لان وجود احدهم مما ينقص الرقيق عن خدمة سيده ويمنعه من المبالغة فيها وللعز لهم
مما يبعث على ابايا فيخوهم وايثارهم بما في يده من القوة وغيره ولا يدخل في ذلك الاجداد والجدات والاخوة والاخوات وغيرهم من ساير القرابات
عيبا لعدم الميل اليهم غالبا غالبا ص وجذام اب وجنونه بطبع لا بمس جن وسقوط سن وفي الرايعة الواحدة وبثبت بها ولو في مقدمه وصهوبته
وكونه ولد زنا ولو وخشا ويول في فرش وفي ينكر ان ثبت عند البايع والاحلف ان لم يكن عند غيره وتحنث عبد وفحولة امة ان اشتهرت وهو
هو الفعل والتشبه تاويلان وقلف ذكر وانثى مولد او طويل الاقامة وختن مجلوبهما كبيع بعهدة ما اشترى ببراة وكرهص وعثر وحرن
عدم حمل معتاد شر يعني ان الاباء الكاين به جذام او جنون والطبع فيه كما عيب في العبد والامة لقول الاطباء ان ذلك لا يومن عاقبة العيب فربما يسلم احد من
ذرية الاجذام من الجذام وكذلك الجنون والبرص واما الجنون بمس الجن فليس بعيب اذ لا يخشى منه التعدي في النسل وكذلك سقوط السن عيب في
العبد والامة رفيعين كانا او وخشين اما سقوط السن الواحدة فليس بعيب الا في الامة الرايعة وهي الجميلة والتثنية في الرايعة عيب اما الكبير
فبا تفاق واما القليل فعلى المشهور وله خلاف ان القليل في الوخش ليس بعيب والمشهور ان الكثير ليس بعيب وهو ظاهر المدونة وكذلك الجعودة
الشعر وهو كونه غير مرجل وصهوبته وهو كونه يميل الى الحمرة عيب في الرايعة والوخش وكون الرقيق ولد زنا عيب في العلي اتفاقا وفي
الوخش على المشهور والبول في الفراش في الوقت المستنكر عيب في الامة والعبد والمراد بالوقت المستنكر الزمان الذي لا يبول فيه الصغير
غالبا احتراز من البول في زمن الصغر فانه ليس بعيب لانه غير مستنكر ولا يثبت انه عيب حتى يقيم المبتاع بينة انها كانت تبول عند البايع لانه مما يدعي
في ليلة فان لم تكن بينة حلف البايع على علمه ولا يحلف بمجرد دعوى المبتاع بل حتى توضع عند امراة او رجل له زوجة فيقبل قول ذلك وفي
المدونة التخنث في العبد والفحولة في الامة ان اشتهرت عيب واختلف هل ذلك محمول على فعل الفاحشة بان يوطا العبد مونثا وتوتي الامة مذكرة
او يعني كثرة التشبه فاذا اشتهرت بذلك فهو عيب او هو محمول على التشبه الاكثر بالتقرب بتكسير المعاطف والتشبه بالنساء في الالفاظ
والطلام والتمايل وتشبيه الامة بالذكر بمحاولة الكلام في ذلك تاويلان والقلف في العبد والامة عيب ان ولد في الاسلام او في العجم
طالت اقامتها بين المسلمين والقلف في الذكر عبارة عن ترك الختان وفي الانثى عبارة عن ترك الخفاض فان كان صغيرا او لم تطل اقامتهما بين
المسلمين فليس بعيب وان اشترى عبدا او امة مجلوبين فوجدهما مختونين فذلك عيب فيهما واما قوله كبيعه بعهدة ما
اشتراه ببراءة فهو راجع الى قوله ورد بعدم مشروط فيه غرض وكذلك اذا اشترى على العهدة ثم اطلع على ان البايع اشتراه على البراءة
فان له الرد بذلك لان المشتري ان اطلع على عيب فيتعذر الرد على البايع ولا يمكنه الرد على بايعه لانه اشتراه على البراءة واما عيوب
الدواب فكالرهص والعثار والحرن والخرز وقلة الاكل المفرط وعدم حمل مثلها وقد نص الباجي على ان الدابة ترد بكل واحد من هذه
العيوب لعظم خطرها شر لا كيه ونقصه لا يعدها الا بيعا ولا يتقص منها وعدم فحش ضيق قبر وكونها زلا ولم يتبين ونقصه عرفه جنس
بيعها ثم ظهرت براته وما لا يطلع عليه الا بتغير كسوس الخشب والجوز ومر قثا ولا قيمة ورد البيض وعيب قل بدار ووقي فكره ترد
ورجع بقيمته كصدع في جدار لم يخف عليها منه الا ان يكون واجهتها او بقطع منفعة او ملح بيرها بمحل الحلاوة وان قل انا
مستولية لم تقوم ولكنه عيب ان ظهر به يتبين شر يعني ان الضبط ليس بعيب والاضبط هو الذي يعمل بكلتا يديه والانثى ضبطا او

ويقال له أعسر يسر ومن اشترى أمة فوجدها ثيبا فليس بعيب إلا أن تكون في سن من لا توطأ فذلك عيب لأنها محمولة على أنها لم توطأ
وظاهر كلامه سواء كانت من علي الرقيق أو وخشه وقال ابن القاسم وسحنون إنما ذلك في الرائعة دون الوخش وكذلك إذا اشترى أمة
فوجدها صغيرة القبل إلا أنه لم يتبين أنها حشرا فإن ذلك ليس بعيب يقتضي ردها فإن تفاحش صغره فله ردها به وكذلك طول الثدي إلا فيمن يعيب
وقاله في المدونة والزلاء بالمد وهي الصغيرة الإليتين القليلة لحمهما ومعناه أن من اشترى أمة فوجدها صغيرة الإليتين فإن ذلك لا
يكون عيبا يثبت معه الرد وقيده في المدونة باليسير قال في التوضيح ولا بد من التقييد باليسير وظاهره هنا أنه لا فرق بين اليسير
وغيره وكذلك الطبخ بالنار ليس بعيب إلا أن يقرب من النضج فيكون عيبا وكذلك إذا اتهم العبد بسرقة فحبس فيها ثم ظهرت براءته
أنه لم يكن ذلك عيبا قاله في المدونة وقيل إن ذلك بالعجز فلا يرده وأشار بقوله وما لا يطلع عليه إلا بتغير كسوس الخشب والجوز
ومر قثاء ولا قيمة إلى أن كلما بيع من غير الحيوان في باطنه عيب من أصل الخلقة يجهله المتبايعان ولا يعلم إلا بفساده كالخشب وشبهه
يشق فيوجد داخله عيبا فليس له رد ولا قيمة عيب وكذلك الجوز وشبهه يوجد داخله فاسدا والقثاء يوجد مرا والبطيخ يوجد غير مستو
وكذلك التين وشبهه قاله في المدونة وهذا الأمر الذي في هذه الأشياء معروف يسيره ويجتمع عليه البائع وأما البيض فيرد بفساده لأنه
مما يعلم فساده قبل كسره وهو من البائع وهذا إذا كان بحضرة البيع وأما بعد أيام فلا رد له لأنه لا يدري أن الفساد عند البائع أو المبتاع وأشار
بقوله عيب قل بدار إلى أن العيب القليل في الدار لا ترد به ولا يرجع بقيمته كسقوط شرافتها ونحوها واختلف في قدر اليسير من ذلك فرده
بعضهم إلى العادة وهو الأصح وقيل ما لا ينقص معظم الثمن وقيل ما نقص عن الثلث وقيل ما نقص عن الربع وقيل العشرة من المائة كثير وإلى
هذا كله أشار بقوله وفي قدره تردد وأشار بقوله ورجع بقيمته كصدع جدار لم يخف عليها منه إلى أن المبتاع إذا وجد بجدار الدار صدعا
فإن لم يخف على الدار منه أن تهدم رجع بقيمته ولا رد له وإن خيف عليها منه ردها بذلك وكذلك إذا كان الجدار من جهة الدار فله رد
ها به وإن لم يخف عليها منه الهدم وإليه أشار بقوله إلا أن يكون واجهتها أو إن لم يخف على الدار منه الهدم فلا رد له إلا أن يكون واجـ
ـهتها فله الرد وأشار بقوله أو بقطع منفعة وملح بئرها بمحل الحلاوة إلى أنه لو عاب ولم يختلفوا فيما إذا قطع منفعة من منافعها كقطع ماء
بئرها أو غور مائها أو فساد مرحاضها أو تعفن بئرها ووجد ماء بئرها مالحا في البلاد التي آبارها حلوة وشبه ذلك فله الرد
وأشار بقوله وإن قالت أنا مستولدة لم تحرم ولكنه عيب إن رضيه بين إلى أن الأمة إذا قالت للمبتاع أنا مستولدة لم تحرم عليه بذلك إلا
أنها كمن بها عيب انتقالها إلى الرجوع إلى بائعها والعيب عيب يثبت به الخيار فإن شاء ردها به وإن شاء رضي ثم إن أراد بيعها لزمه البيان
من أن المشتري تكره الإقدام على مثل ذلك لاحتمال صدقها ودعوى الحرية كذلك في عدم الاستيلاد فله أن يرد به فإن أقام العبد
شاهدا بالحرية فللمبتاع بالرجوع بالثمن على البائع وإن لم يقض بالحرية لأنه عيب ص وتصرية الحيوان كالشرط كتلطيخ ثوب عبد
بمداد يعرده بصانع من غيوبه الثوب وحرم رد اللبن لا إن علمها أو لم تصر وظاهر ظن كثرته فليس إلا إن قصد واشتريت في وقت الحلاف وكتمه
كلمة به لا يتغير عيب التصرية عن الأحسن وتعدد هابتعدده على المختار رواية ورجح وإن حلبت ثالثة فإن حصل اختبار بالثانية فهو رضى وفي
الموازية له ذلك وفي كونه خلافا تأويلان ش يعني أن التغرير الفعلي كالشرط وهو أن يفعل البائع بالمبيع فعلا يظن منه الكمال والسلا
مة من ذلك العيب كتصرية الحيوان كاشتراط غزارة اللبن والتصرية جمع اللبن في الضرع يوما أو يومين حتى يعظم ضرعها فيتوهم
مشتريها أنها تحلب كل يوم مثل ذلك فيثبت للمبتاع الخيار إذا وجدها على خلاف ذلك وكذلك تلطيخ ثوب العبد بالمداد كاشتراط
أنه كاتب وصبغ الثوب القديم كاشتراط أنه جديد فيثبت للمبتاع الخيار إذا وجده على خلاف ذلك والأصل في اعتبار هذا الفعل
والرد به ما صح من حديث التصرية أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا تصروا الإبل والغنم فمن ابتاعها فهو بخير النظرين بعد
أن يحلبها إن رضيها أمسكها وإن سخطها ردها وصاعا من تمر والمشهور أنه إذا رد المصراة رد معها صاعا من غالب القوت
وحمل التمر في الحديث على أنه غالب قوت أهل المدينة وقيل يرد معها صاعا من تمر لظاهر الحديث وإذا أراد رد المصراة فإنه يجوز أن يرد
معها

صاعا حلبه منها ولو اتفقا على ذلك لأنه بيع الطعام قبل قبضه بيان ذلك أن الطعام البائع قد وجب له على المبتاع صاع من طعام باعه
للمبتاع قبل قبضه باللبن هذا هو المشهور وهو قول ابن القاسم وقال سحنون يجوز ذلك ويعد إقالة وأشار بقوله لا إن علمها
إلى أن من شرط الرد بعيب التصرية أن لا يكون المبتاع عالما بأنها مصراة فإن علم بذلك فليس له ردها وكذلك إذا لم تصر و
ظن كثرة اللبن فليس له ردها الإ بشروط ثلاثة الأول أن يكون مقصودا الثاني أن يكون قد اشتريت في إبان الحلاب الثالث أن يكون
البائع علم لدرجة بها وكتمه عن المبتاع فإذا اجتمعت هذه الشروط فله الرد وأشار بقوله ولا يتغير عيب التصرية على الأحسن
إلى أن المبتاع إذا رضي بعيب التصرية ثم اطلع على عيب آخر فردها به فإنه لا يرد معها الصاع لحلابها على الأحسن وهو اختيار التو
نسي لأنه لما ردها بغير عيب التصرية صارت كأنها غير مصراة وقيل يرد معها الصاع لأنه مقتضى قوله عليه السلام في رد المصراة وإذا تعددت
المصراة وردها بعيب التصرية بعد حلابها فإن الصاع يتعدد بتعددها فيرد مع كل واحدة صاعا وهو قول ابن كنانة واختاره اللخمي
وابن يونس وقيل يكتفي بصاع واحد لجميعها وهو قول أحمد بن خالد الأندلسي وعليه الأكثر وأشار بقوله وإن حلبت ثالثة فإن
حصل الاختبار بالثانية فهو رضى إلى قوله في المدونة وإذا حلب المصراة مرة ثالثة فإن كان قد حصل الاختبار بالمرة الثانية فلا
رد له ويعد حلابه بعد الاختبار بالثانية رضى بها ولا حجة عليه في الثالثة إذ بها يختبر الناس ذلك ولا يعرف بالحلاب الأول والضمير في
قوله فهو رضى عائد على الحلاب الثالث وقال مالك في الموازية له أن يحلبها الثالثة ولا يعد ذلك رضى واختلف هل في الموازية خلاف المدونة
أو وفاق لقوله قد ينقص اللبن في الثانية لتغير الموضع في ذلك تأويلان ص ومنع منه بيع حاكم ووارث رقيقا فقط بين أنه إرث وخير
مشتر ظنه غيرهما وتبرؤ غيرهما فيه مما لم يعلم إن طالت إقامته وإذا علمه بين أنه به أو وصفه أو أراه ولم يجمله وزواله إلا محتمل
العود وفي زواله بموت الزوجة وطلاقها وهو المتأول أو الأحسن أو بالموت وهو الأظهر أو لا أقوال ش يعني أن بيع كل من الحاكم والوا
رث يمنع من خيار النقيصة في الرقيق خاصة دون غيره من المبيعات بشرط أن يبين أنه ميراث فإن باع ولم يبين لم يمنع من الرد فإن ظن
المشتري أن البائع غير الحاكم وغير الوارث والمبيع رقيق ثم تبين أن البائع أحدهما فإن المشتري يخير فإن شاء تمسك به وإلا
فقال ابن القاسم حبيب ليس له رده وإلا ور هو المشهور وهو مذهب المدونة ومما يمنع من خيار النقيصة
في الرقيق تبري غير الحاكم والوارث من عيب لا يعلم به بشرط أن تكون إقامته قد طالت عند البائع فإن باع بعد ذلك وشر
ط البراءة لم ينفعه هذا التبري وإذا علم البائع عيبا بالمبيع وجب عليه البيان ولا تنفعه البراءة منه فيرد لذلك فإن لم يبين
ذات العيب في نفسه بالقلة والكثرة بل ونسميته كقطع اليد والعور ونحو ذلك وإن تفاوت وتبرأ منه لم تنفعه البراءة حتى يبين
للمشتري أنه به ويصفه بما هو عليه أو يريه إياه ولا يجمله مع غيره قال في المدونة إذا تبرأ إليه من عيوب بعضها فيه وبعضها
ليست به لم تنفعه البراءة وللمبتاع الرد بما اطلع مما سمي له ولم يره إياه وعلل ذلك بأنه لما ذكر ما ليس فيه اعتقد المبتاع أن
جميع ما ذكر كذلك فكان بمنزلة من لم يتبرأ من عيب وإن وصفه وصفا يصدق على القليل والكثير وكثيره مما لا يحتمل ... قال في
... ثم يطلع المشتري على أنه نقب واحد مالا عظيما وكما لو قال إنه أبق ثم يطلع على أنه قد أبق من مصر إلى المدينة فمثل هذا و
نحوه لا ينفعه البراءة إذا أجمله حتى يبين ما أجمله ويفصله تبيينا يشترك عادة وأشار بقوله وزواله إلا محتمل العود إلى أن زوال
العيب الذي ظهر بالمبيع على وجه يؤمن معه العود علة تمنع خيار المبتاع وأما إذا لم يؤمن عوده كسلس البول وكالسعال
المفرط ونحو ذلك من القبل فلا يمنع تخييره واختلف هل زوال عيب التزويج بموت زوجة العبد المشتراة أو طلاقها وهو تأويل ابن
يونس على المدونة واختيار التونسي أو إنما يزول بالموت دون الطلاق وهو الأظهر أو لا يزول لا بالموت ولا بالطلاق وهو قول ابن شعبان

قولهم

عليه صلى الله عليه وسلم ... أو اشترى لا يصبر عنه في ذلك ثلاثة أقوال ص وما يدل على الرضى إلا ما لا ينقص كسكنى الدار وحلف إن سكت بلا عذر
في اليوم لا كمسافر واضطر لها أو تعذر قودها لحاضر فإن غاب بائعه أشهد فإن عجز أعلم القاضي فتلوم في بعيد الغيبة إن رجي قدومه

كان لم يعلم قد ومه على الاصح وفيهما نفي التلوم وفي حمله على الخلاف تاويلان ثم قضي ان ثبت عهد ثمو رخة وصحة الشر
اء ان لم يحلف عليهما من يعني ان السكوت عن القيام بالعيب من غير عذر بعد الاطلاع على العيب منزل منزلة الرضا به لفظا ومانع
من القيام وعد هنا الانتفاع الدال على الرضى بالعيب منزل منزلة الرضا به لفظا ومسقط لخيار المبتاع في الرد بالعيب على المشهور فيبطل ذا
التاخير من غير عذر وانما لا ضرر في البيع اللزوم فان انفك من الرد وتراخى عنه لزمه فان رفع الضرر ونحوه الا ان يكون زمانا يسيرا ونحوه فانه لا
يدل على ما سكت رضى به وهذا كله فيما ينقصه الاستعمال واما لا ينقصه كسكنى الدار فان استمراره على السكنى لا يسقط
خياره فان الماز ني وغيره ولا يلزمه اخلاوها بل يقضي على استعمالها وهو يخاصم لان ذلك غلة وخراج والخراج بالضمان وضمانها
منه واشار بقوله لا كمسافر اضطر لها الى ان المسافر اذا اطلع على عيب بالدابة في السفر ونقد رعليه ردها واضطر الى
استعمالها فله ركوبها والحمل عليها فان ذلك لا يعد رضى بها ولا يسقط خياره على المشهور وهو قول ملك وبه قال
سحنون وغيرها وقيل ان حمله عليها بعد رضا بها كالاقامة ورواه اشهب عن ملك وبه قال هو وابن عبد الحكم واما اذا اطلع الحا
ضر على العيب بالدابة فانه ينزل عنها ولا يركبها فان تعذر ركوبها عند راضيا بها الا ان يتعذر قودها عليه اما لنفور ذلك منه
جهة الدابة او من جهته بان يكون من ذوي المناصب والهيآت الذين يزري بهم قودها فان خياره لا يسقط اذا ركبها فان كان
البايع حاضرا في المبتاع في البلد رد عليه وان كان غايبا وكلوكيله ان له حاضرا اشهد المبتاع شاهدين انه لم يرض بالعيب واختار
الرد فان عجز عن ذلك الرد او عن الاشهاد اعلم القاضي بذلك فان كان قريب الغيبة انتظره وان كان بعيد الغيبة تلوم له ان رجي قدو
مه واختلف فيما اذا لم يعلم قدومه مع كونه بعيد الغيبة فقيل يقضي عليه ولا يتلوم له وهو الاصح وقيل لا يقضي عليه بل يتلوم
له وسكت في المدونة عن التلوم فحمله غير واحد على الخلاف وحمله بعضهم على الوفاق فان القضي اجل التلوم قضى الحاكم على البايع
الغايب ان اثبت المبتاع عنده صحة الشراء وانه اشترى على بيع الاسلام وعهدته اي انه على حقه في العيب والاستحقاق وليس المراد
العهدة المعهودة عليهما وهذا اذا لم يحلف المبتاع عليهما فان حلف فقيل له عليهما بذلك وزاد الموثقون زمن الشراء وانه ان نقد
انه نقد الثمن وانه ما كانه الا ان اراد اخذه وان يثبت وجود العيب الذي يوجب الرد وانه اقدم من امد التبايع وهو معنى قوله مو
رخة ويحلف ان البايع لم يتبرأ من العيب وانه لم يطلع عليه بعد البيع و رضيه ولا استخدم العبد بعد اطلاعه على
العيب صح ويكون له حسا كالكتابة ونحوه فيقوم سالما ومعيبا وياخذ من الثمن النسبة من صح ومما يمنع تخيير المبتاع فوات المبيع
قبل اطلاعه على العيب لا ينحصر فيه ثم الفوات قد يكون حسا كتلفه اصلا وقد يكون حكما كالكتابة والتدبير والعتق و
الاستيلاد وكل من القسمين يقوم المبيع فيه سالما من العيب ثم يقوم معيبا به فيأخذ نسبة العيب من ذلك فاذا قيل قيمته
سالما عشرة ومعيبا بتسعة نسب الواحد الى الكثر العشرتين فيكون عشرا فيرجع المبتاع على البايع بعشر الثمن لان نسبة الى
احد الى العشرة عشر صح ووقف في رهنه واجارته لخلاصه ورد ان لم يتغير كعوده له بعيب او ملك مستانف كبيع او هبة
او ارث فان باعه لاجنبي مطلقا او له بمثل ثمنه او باكثر ان دلس فلا رجوع والا رد ثم رد عليه وله بأقل كمل من صح فان كان المبتاع
قد رهن المبيع او اجره ثم اطلع على عيبه فقال ابن القاسم في المدونة يبقى الامر في العيب حتى يفتكه من الرهن والاجارة
فان خرج من الرهن والاجارة وهو على حاله رد واخذ الثمن وكذلك اذا عاد لملك المشتري بعد ان خرج عنه اما بعيب
وجده المشتري الثاني واما بملك مستانف ببيع او هبة او ارث ونحو ذلك فله رده على البايع بالعيب فان باعه المشتري
بعد اطلاعه على العيب لاجنبي او غير البايع الاول فلا رجوع له بشيء من الارش وسواء باعه بمثل الثمن او اقل او اكثر وهو
مراده بالاطلاق وكذلك لا رجوع له بشيء اذا باعه لبايعه الاول بمثل الثمن لان الثمن الذي خرج من يده قد رجع اليه وان با
عه له باكثر فلا رجوع له على المشتري بشيء ان كان مدلسا وان لم يكن مدلسا رده عليه بايعه الثاني وهو المشتري الاول
ثم

ثم للمشتري ان يتماسك به او يرده ويأخذ كل منهما الثمن الذي خرج من يده وان باعه له باقل من الثمن فا ن
البايع يكمل الثمن الاول للمشتري لانه يطلب ان يرد عليه ويأخذ الثمن صح وتغير المبيع ان توسط فله اخذ القديم
ورده ودفع الحادث وقوما بتقويم المبيع يوم ضمنه المشتري وله ان زاد بكصبغ ان يرد ويشترك بما زاد
يوم البيع على الاظهر وجبر به الحادث صح اذا حدث بالمبيع عيب عند المبتاع ثم اطلع فيه على عيب قديم فان كان
الحادث يسيرا فلا اثر له ووجوده كعدمه والحكم فيه على البايع اولا لانه اما مدلس وكالمدلس فيرد عليه بسبب القديم
ولا شيء على المبتاع بسبب العيب الحادث عنده وان كان كثيرا يخرج المبيع به عن المقصود منه من الرد لان ذهاب المنافع
المقصودة منه صيرته كالعدم فيرجع على البايع بارش القديم وان كان متوسطا وكلامه الان فيه خير المبتاع بين ان يتما
سك المبيع ويأخذ ارش العيب القديم او يرده ويدفع قيمة العيب الحادث عنده ويقوم القديم والحادث بتقويم
المبيع لا بانفرادهما فاذا قيل قيمته سليما عشرة وبالقديم ثمانية وبالحادث ستة فان رده دفع للبايع دينارين وان تما
سك اخذ منه دينارين فان زاد الثمن او نقص فبنسبة ذلك منه فان امسك قوم سالما وبالعيب القديم
وان رد قوم ثالثا بهما والمعتبر في التقويم يوم دخول المبيع في ضمان المبتاع لا يوم الحكم ولا يوم الخصام و
قيل يقوم القديم يوم ضمنه المشتري ويقوم الحادث يوم الحكم برد المبيع وهو قول ابن المعدل بناء على ان الرد
بالعيب فسخ بيع فان زاد المبيع عند المبتاع بصبغ وشبهه ثم اطلع على عيب فله رد المبيع ويكون شريكا بما زاد
الصبغ خمسة عشر كان شريكا في الثوب بالثلث ويقوم يوم البيع على الاظهر وقيل يوم الحكم فان كان المبيع الذي زاد
بالصبغ وشبهه قد حدث فيه عند المبتاع عيب فانه يجبر بذلك الزايد فان اراد التمسك به قوم تقويمين كما تقدم
ليأخذ قيمته العيب القديم فان كانت بلا عيب عشرة وبالعيب القديم ثمانية اخذ خمس الثمن وان اراد الرد قوم
ثالثا ورابعا فيقوم بلا عيب اولا وبالقديم ثانيا وبالحادث ثالثا وبالزيادة رابعا فاذا ابتاع ثوبا فقطعه والبايع غير
مدلس او كان مدلسا ولكن قطعه غير القطع المعتاد ثم خاطه فيقال ما قيمته هذا الثوب بلا عيب فاذا قيل عشرة
قيل فما قيمته بالقديم فان قيل ثمانية قيل وما قيمته بالحادث فان قيل ستة قيل وما قيمته بالخياطة فاذا قيل ثما
نية فقد زادت الخياطة قدر ما نقصه العيب الحادث وهو القطع فلا يكون على المبتاع بسبب القطع شيء فان قيل قيمته
مخيطا سبعة فقد جبرت الخياطة نصف قيمة العيب الحادث ويطالب بمقدار قيمة النصف وان قيل قيمته مخيطا تسعة فقد
جبرت الخياطة قيمة النقص وزادت على ذلك دينارا فيكون المبتاع شريكا في الثوب بمقدار ذلك صح وفرق بين مد
لس وغيره ان نقص كهلاكه من التدليس واخذه منه بالكثرة تبرم ما لم يعلم ورد سمسار جعلا ومبيع لمحله ان رد بعيب
والا رد ان قرب والا فات كعجف دابة او سمنها وعمى وشلل وتزويج وجبر بالولد الا ان يقبله بالحادث او يقل فيقطعه
بكالعدم كوعك ورمد وصداع وذهاب ظفر وخفيف حمى ووطء ثيب وقطع معتاد والمخرج عن المقصود مفيت
فالارش ككبر صغير وهرم وافتضاض بكر وقطع غير معتاد الا ان يهلك بعيب التدليس او بسماوي زمنه كموته
في الاباق وان باعه المشتري وهلك بعيبه رجع على المدلس ان لم يمكن على بايعه بجميع الثمن فان زاد فللثاني وان نقص
فهل يكمله قولان صح وفرق في المذهب بين حكم المدلس وغيره في ست مسايل الاول اذا جهل المبتاع بالعيب فهلك
بسبب ذلك العيب كما لو صبغه صبغا لا يصبغ به مثله فان كان البايع مدلسا فلا شيء على المبتاع اذا رد المبيع وان كان
غير مدلس فهو عيب حدث عند المبتاع فاما ان يرد ويدفع ارش الحادث او يتماسك ويأخذ ارش القديم الثانية اذا هلك
المبيع عند المبتاع بالعيب القديم كما اذا كان حمارا فمات ففيه جميع التدليس يكون الضمان من البايع والا فمن المبتاع
الثالثة الايام بايع معيبا ثم ابتاعه من المبتاع باكثر مما باعه به فان كان مدلسا فلا رجوع له على المبتاع والا رجع عليه
بما زاد على الثمن الرابعة اذا باع بالبراءة مما يعرف بعيبه بها فانه يبرا مما لم يعلم به ولا يبرا مما علم ومدلس به الخامسة اذا دلس

فالعيب بجزء المبيع عليه بذلك العيب ثم يلزم السمسار رد الجعل عنه وعن غير المدلس السادسة اذا ابتاع ما في حمله كلفة ومؤنة
ثم اطلع المبتاع على عيب بالمبيع فان كان البائع مدلسا لم يلزم المبتاع رده الا بموضع القبض وان كان غير مدلس رده في محله ان قرب
وان حمله لمكان بعيد كان هو فوتا يوجب للمبتاع الرجوع بقيمة العيب بعد ثبوته ثم اشار لامثلة العيب المتوسط بقوله
كعجف دابة وكبرها ومعناه ان من ابتاع دابة فعجفت عنده ثم اطلع على عيب قديم عند البائع فانه يخير بين ردها ودفع قيمة
العيب وبين التمسك بها واخذ ارش العيب القديم واما ان سمنت عند المبتاع فانه يخير بين ردها ولا شيء له ولا عليه وبين
التمسك بها واخذ ارش العيب القديم وهو قول ملك وهذا حكم اخر غير حكم العيب المتوسط فالاصوب ان لا يعد هذا
مع الامثلة المذكورة واما العمى والشلل فالمشهور وهو مذهب المدونة انهما من المتوسط وقيل انهما من المفيت وهو قول
ابن مسلمة واستظهر واما تزويج الامة فالمشهور انه من المتوسط وقيل من اليسير وعلى الاول ان ولدت كان الولد جابرا
لعيب التزويج الحاصل عند المبتاع فلا شيء عليه ان ردها وكان عيب التزويج لم يكن وقوله في المدونة وقيل ينظر هل ساوى الولد
لعيب التزويج او يزيد او ينقص عنه او يزيد عليه ويعمل على ذلك واشار بقوله الا ان يقبله بالحادث الى ان تخيير المبتاع فيما تقدم مقيد الا
بما اذا لم يقبل البائع ذلك بالعيب الحادث من غير غرم يلحق المبتاع فان قبله بغير غرم فلا خيار للمبتاع حينئذ وليس له الا رده او
التمسك به من غير شيء ثم اشار الى العيب اليسير بقوله او يقل فلا يمنع الرد فان كان العيب الحادث عند المبتاع يسيرا فانه كـ
العدم فاذا رد المبيع بالعيب القديم لم يرد للحادث شيئا ثم اشار لامثلة ذلك بقوله كوعك ورمد وصداع وذهاب ظفر وخفيف
حمى ووطء ثيب وقطع معتاد كما لو ابتاع خرقة فقطعها قميصا ونحو ذلك بخلاف ما لو قطعها برانس ونحو ذلك مما ليس
بمعتاد فان ذلك مفيت وتصور بقية الامثلة ظاهر ثم اشار الى العيب الكثير الذي يخرج المبيع به عن المقصود بقوله والمخرج
عن المقصود مفيت فالارش اي فان كان العيب الذي حدث عند المبتاع مخرجا عن المقصود فانه يكون مفيتا للرد من البائع
فيرجع عليه بارش القديم اذ لا سبيل الى الرد مع فوات المقصود ولا الى الامساك من غير شيء لان البائع اخذ ثمنا على الكمال ثم شرع
في ذكر امثلة المفيت فقال ككبر صغير وهرم واقتضاض بكر وقطع غير معتاد والمعنى ان من اشترى صغيرا فكبر عنده او
كبيرا فهرم عنده ثم اطلع على عيب قديم فان ذلك فوت يمنع رده ويوجب الرجوع بقيمته وان كره البائع قاله في المدونة
واما اقتضاض البكر فهو من المتوسط الذي يخير فيه المبتاع قال الشارح رحمه الله ولم ار انه من المفيت واما القطع غير
المعتاد فقد تقدم انه مفيت واما قوله الا ان يهلك بعيب التدليس او بسماوي زمنه كموته في اباقه فيخرج مما قبله
الحادث عند المبتاع ومعناه ان المخرج عن المقصود مفيت للرد فيرجع المبتاع بارش القديم فقط الا ان يكون البائع فيه تسبب
كما لو دلس بعيب فهلك المبيع بسببه فان المبتاع يرجع عليه بجميع الثمن ولا شيء على المبتاع بسبب ما حدث عنده وكذا
لو هلك بامر من الله في زمن عيب التدليس كما لو دلس باباق العبد فمات في اباقه فان باع المشتري ما اشتراه من مدلس ولم يد
لس هو فهلك بسبب عيب التدليس فان امكن المشتري الثاني الرجوع على بائعه الذي لم يدلس فالحكم ظاهر وان لم يمكن رجع المشتري
الثاني على البائع الاول وهو المدلس بجميع الثمن وليس له ان يقول لا ادفع لك الا ما خرج من يدك لانه منزل منزلة غريمه ثم ان هذا
الثمن الاول قد يكون مساويا للثمن الثاني او ازيد او انقص فالحكم في المساوي واضح ولوضوحه سكت عنه وان كان
ازيد اخذ الثالث وهو المشتري الثاني منه ما اداه من الثمن مقدار ثمنه واخذ المشتري الاول وهو البائع الثاني بقية ذلك وان كان
انقص فقيل يكمله الثاني له لانه قبض نظير ذلك منه وقيل ليس له غيره لانه ترك محاصته ورضي بمحاصته غيره فليس
له الا ما عزاه تلك القيمة لهذا وما قبله اشار بقوله وان باعه المشتري وهلك بعيبه رجع على المدلس ان لم يمكن على بايعه بـ
بجميع الثمن فالثاني وان نقص فهل يكمله قولان والقولان لابن القاسم ص ولم يحلف مشتر ادعيت رؤيته الا بدعوى الارادة
والرضا به الا بدعوى مخبر ولا بايع انه لم يابق لاباقه بالقرب وهل يفرق بين اكثر العيب فيرجع بالزايد او فله بالجميع او بالزايد
مطلقا او يفرق بين هلاكه فيما بينه او لا اقوال ش يعني ان المبتاع اذا اطلع على عيب في المبيع فاراد رده على البائع فادعى البائع ان المبتاع
راى

راى العيب قبل الشراء وطلب يمينه فلا يمين عليه الا ان ادعى البائع انه اراه اياه فحينئذ يحلف والفرق عدم تحقيق الدعوى
في الاول وتحقيقها في الثاني وكذلك اذا ادعى عليه انه رضي به بعد الشراء وطلب يمينه فلا يمين عليه الا ان ادعى
انه مخبر الذي لم ترضه بعيبه اخبره بذلك وزاد بعضهم مخبر صدق فان في المدونة ومن اشترى عبدا فوجد به عيبا
فاراد رده فقال له البائع احلف ان البايع لك لم ترض بالعيب بعد ان رايته ولا ان تسوقت به فلا يمين عليه الا ان ادعى
ان مخبرا اخبره انه تسوق به بعد معرفته بالعيب وكذلك اذا ابق العبد بقرب الشراء فقال المشتري ما ابق عندي بالقرب
الا وقد ابق عندك فاحلف فلا يمين عليه ابن القاسم وما جهل امره فهو على السلامة حتى يقوم بينة انه ابق عنده وكذا
يبين البايع بعض العيب للمبتاع ويكتم عنه بقيته فقال قد ابق عشرين يوما وقد ابق شهرا او ابق شهرا وقد ابق سنة ونحو
ذلك من العيوب فهلك بعيب التدليس فاختلف هل يفرق بين ان يهلك في الزائد الذي كتمه كما في الصورة الاولى فيرجع عليه
المبتاع بقيمة الزايد الذي كتمه لانه دلس فيه وبين ان يهلك في الاقل كما في الصورة الثانية فيرجع بجميع الثمن او يرجع الذي
بقيمة الزايد مطلقا سواء هلك في الاكثر او الاقل او ان هلك في مقدار ما بينه رجع بالزايد وان هلك في غير ما بينه رجع
بجميع الثمن ولا يراعى هل يهلك في الاكثر او الاقل في ذلك ثلاثة اقوال ص ورد بعض المبيع بحصته ورجع
بالقيمة ان كان الثمن سلعة الا ان يكون الاكثر او احد مزدوجين او اما وولدها ولا يجوز التمسك باقل استحق اكثره
وان كان درهمان وسلعة تساوي عشرة بثوب فاستحقت السلعة وفات الثوب فله قيمة الثوب بكماله ورد الدر
همين ش يعني ان المبتاع اذا اطلع على عيب ببعض المبيع فانه يرده بحصته من الثمن كما لو اشترى عشرة اثواب بماية
دينار فان الماية تفض على قيمة العشرة وقد يخرج لثوب عشرة والاخر اكثر والاخر اقل فاذا رد المعيب رجع بحصته
من ذلك فان كان الثمن سلعة كما لو ابتاع العشرة بدار فانه اذا رد المعيب رجع بحصته من قيمة الدار ولا يكون
شريكا بذلك لضرر الشركة هذا هو المشهور وهو قول ابن القاسم وقال اشهب يرجع بما يخص الثوب المعيب
من السلعة فيكون شريكا وهو الاصل فان كان المعيب وجه الصفقة او احد المزدوجين الذي لا يستغنى
باحدهما عن الاخر كاحد الخفين وكذا النعلين او ام وولدها الا ان يشترى منهم من التفرقة فليس له الا رد الجميع واليه
اشار بقوله الا ان يكون الاكثر او احد مزدوجين او اما وولدها ومن ابتاع ثيابا كثيرة او نحوها فاستحق
الاكثر فانه لم يجز للمبتاع ان يتمسك بالاقل لانه مجهول وقد فات المقصود من المبيع ومن ابتاع ثوبا بدرهمين وسلعة
تساوي عشرة دراهم فاستحقت السلعة من يد البايع فانه يرد الدرهمين ويرجع في ثوبه ان لم يفت لانتقاض العقد
باستحقاق وجه الصفقة فان فات فله قيمته كاملا بعد رد الدرهمين ص ورد احد المشتريين وعلى احد البا
يعين والقول للبايع في العيب او قدمه الا بشهادة عادة للمشتري وحلف من لم يقطع بصدقه وقبل للتعذر غير عدول
وان مشركين ويمينه بعته وفي ذي التوفية واقبضته وما هو به بتا في الظاهر وعلى العلم في الخفي ش يعني اذا اتحد
المشتري واتحد البايع فلاحد المشتريين الرد بالعيب وان لزم منه شركة البايع ورجع اليه ملكا بعد ان كان
يقول ليس له ذلك الا ان يردا معا والاول هو المشهور ومنشا الخلاف هل الصفقة الواحدة تتعدد بتعدد المبتاع
كما تتعدد بتعدد البايع اولا وكذلك اذا تعدد البايع واتحد المشتري فاطلع على عيب فله رد حصة احد البايعين ولا مقال
للاخر ان كان ذلك يلحق من رجع عليه من ملكه متبعضا واذا تنازع المتبايعان في وجود العيب وعدمه
او في حدوثه وقدمه فالقول قوله في ذلك لانه اقتضت البينة احدهما البايع ان شهدت العادة بذلك
او لم تشهد له ولا عليه وان شهدت العادة للمبتاع فالقول قوله في ذلك واذا شهدت البينة احدهما فيما
بعينه فلا يمين ان قطعت بصدق من شهدت له فان لم تقطع بذلك وانما رجحت قول احدهما فيما
باليمين لانه لم يجزم بصدق من شهدت له والاصل انه لا يقبل في ذلك غير العدول كغيره من الاحكام فان لم يوجد

بمعرفة ذلك غير العدول قبلوا للضرورة وان كانوا على غير دين الاسلام والواحد منهم او من المسلمين كاف والاثنان اولى وانما اخذ طريق ذلك الخبر لا الشهادة على المشهور المعمول به وقيل لا يرد بعيب الا ما اجتمع عليه عدلان من اهل النظر والمعرفة وصفة يمين البائع ان يقول والله لقد بعته اياه وما هذا العيب به ان لم يكن فيه حق توفية والا زاد واقبضته اياه وما هو به وما فيه حق توفية هو المكيل والموزون والمعدود والفرق بين ما فيه حق توفية وغيره ان ما فيه حق توفية لا يدخل في ضمان المبتاع الا بالقبض بخلاف غيره فانه يدخل في ضمانه بالعقد الصحيح ثم نبه على ان العيب تارة يكون ظاهرا كالعور والعرج وضعف البصر وتارة يكون خفيا كالزنا والسرقة وانه يحلف في الظاهر على البت وفي الخفي على نفي العلم على المشهور فيهما وهو مذهب المدونة وقيل على البت فيهما وقيل على نفي العلم فيهما ص والغلة له للفسخ ولم ترد بخلاف ولد وام وثمرة ابرت وصوف تم كشفعة واستحقاق وتفليس وفساد ودخلت في ضمان البائع ان رضي بالقبض او ثبت عند حاكم وان لم يحكم ش يعني ان الغلة للمشتري الى حين الفسخ لان الخراج بالضمان فاذا فسخ العقد فالغلة حينئذ للبائع واما قوله ولم ترد فمستفاد من قوله والغلة له وانما ذكره ليرتب عليه ما بعده من قوله بخلاف ولد وثمرة ابرت وصوف تم والمعنى ان الولد يرد مع امه اذا ردت بعيب سواء ابتاعها حاملا او حملت بعد الشراء لان الولد ليس بغلة وكذا اذا اشترى نخلا مابورا او اشترط ثمرته او غنما عليها صوف تام فجذ الثمرة وجز الصوف ثم اطلع على العيب واراد الرد فقال ابن القاسم يرد ما اخذه من ثمرة او صوف لان لها حصة من الثمن وقال اشهب لا يرد لانها غلة والاول هو المشهور فان فاتت الثمرة رد مكيلتها ان علمت او قيمتها ان لم تعلم وان فات الصوف وعلم وزنه رد مثله وان جهل وزنه رد الثمن بحصته واذا رد الثمرة كان للمشتري اجر السقي والعلاج ما لم يجاوز قيمة الثمرة وكذا تكون الغلة للمشتري في الشفعة فلا ياخذ الشفيع من المشتري بالشفعة الغلة الماضية له وكذا اذا استحق شيء له غلة من يد مشتر فالغلة له وكذا اذا افلس المشتري ورد ما اشتراه الى ملك ربه فلا يطالب بالغلة وكذا اذا فسد العقد لفساده وكان المشتري قد استغل المبيع فالغلة له فهذه خمس مسائل الغلة فيها للمشتري واشار بقوله ودخلت في ضمان البائع ان رضي بالقبض او ثبت عند حاكم وان لم يحكم الى ان السلعة المعيبة اذا ردها المبتاع دخلت في ضمان البائع ان رضي بقبضها وان لم يقبضها او ثبت العيب عند الحاكم وان لم يحكم بالرد وهو الذي ياتي على مذهب مالك في الموطا وقول ابن القاسم في شهادات المدونة ص ولم يرد بغلط ان سمي باسمه ولا بغبن ولو خالف العادة وهل الا ان يستسلم ويخبره بجهله او يستامنه تردد ش يعني ان المبيع اذا كان له اسمان احدهما عام والاخر خاص فسماه باسمه العام ثم اشتراه على ذلك فاذا هو من المسمى بالاسم الخاص فلا رد له كما لو باع حجرا بثمن يسير ثم ظهر انه ياقوت لان الياقوت يسمى حجرا بخلاف ما لو سمي باسمه الخاص كما لو اشتراه على انه ياقوت فاذا هو زجاج او بالعكس فله الرد والمشهور عدم الرد بالغبن ولو خالف العادة كان المغبون بايعا او مبتاعا لان كلا منهما مكلف عاقل وفي المذهب في ذلك ثلاثة طرق الاول لعبد الوهاب ثبوت الخيار لغير العارف باتفاق وفي العارف قولان الثانية للمازري ان اخبره المشتري انه غير عارف بقيمة المبيع فقال له البائع قيمته كذا فله الرد وان كان عالما بالمبيع وبثمنه فلا رد له ولا خيار في هذين القسمين وفيما عداهما قولان الثالثة لصاحب المقدمات ان وقع البيع والشراء على جهة الاستيمان والاسترسال وجب القيام بالغبن كقوله اشتر مني كما تشتري من الناس فاني لا اعلم القيمة وان وقع على جهة المكايسة فلا قيام له باتفاق والى هذا الاختلاف اشار بالتردد ص ورد في عهدة الثلاث بكل حادث الا ان يبيع ببراءة ودخلت في الاستبراء والنفقة والارش كالموهوب له الا المستثنى ماله وفي عهدة السنة بجذام وبرص وجنون لا بكضربة ان شرطا او اعتيدا وللمشتري اسقاطهما والمحتمل بعدهما منه ش العهدة خاصة بالرقيق ومعناها كون الرقيق المبيع في ضمان البائع بعد العقد وهي عهدتان عهدة الثلاث وهي قليلة الزمان

كثيرة

كثيرة الضمان لانه يضمن فيها كل عيب حدث بالمبيع وعهدة السنة وهي كثيرة الزمان قليلة الضمان لانه انما يضمن فيها ثلاثة ادواء الجنون والجذام والبرص ومستند العهدة عمل اهل المدينة وقوله عليه الصلاة والسلام عهدة الرقيق ثلاثة ايام وامر بها عمر بن الخطاب وابن الزبير وعمر بن عبد العزيز قال ابن شهاب والقضاة منذ ادركنا يقضون بها وعمل في عهدة السنة امر قديم بالمدينة وقال بها الفقهاء السبعة ولما كانت الامراض اعني الجنون والجذام والبرص تتقدم اسبابها ويظهر ما يظهر منها في فصل من فصول السنة دون فصل بحسب ما اجرى الله العادة فيه باختصاص تاثير ذلك السبب في ذلك الفصل اختصت بالسنة فانتظر لاجل الفصول الاربعة وهي السنة كلها خوفا من هذه العيوب كلها وقوله الا ان يبيع ببراءة فانه لا يرد عليه واما قوله ودخلت في الاستبراء فمعناه ان الامة اذا بيعت وانتظرت الحيض فان عهدة الثلاث تندرج في زمان الاستبراء وهو قول مالك وابن القاسم ولما كانت النفقة والكسوة في زمن عهدة الثلاث على البائع كان له ارش الجناية وقاله في المدونة واليه اشار بقوله والنفقة والارش وكذا اذا وهب للرقيق مال في زمن عهدة الثلاث او تصدق به عليه فهو للبائع الا ان يكون المشتري قد اشترط ماله فيكون له واليه اشار بقوله كالموهوب له الا المستثنى ماله وقوله وفي عهدة السنة بجذام وبرص وجنون اي ورد في عهدة السنة بحدوث احد من هذه العيوب الثلاثة لقول الاطباء ان سببها قد تقدم على ظهورها بسنة فقد يكون سببها عند البائع ويتاخر ظهورها وقوله لا بكضربة معناه ان الجنون الذي يرد به هو ما كان بمس الجن لا ما كان بسبب ضربة ونحوها والمشهور انه لا يقضى بالعهدتين الا بشرط او عادة جارية في البلد وهي رواية المصريين وروى المدنيون انه يقضى بها في كل بلد وان لم يعرفوها ويحملهم السلطان عليها ويحكم بها على من عرفها او جهلها وفي البيان لا يحكم بها وان شرطوها وراى بعض الحكام ان عهدة السنة حرام لتعميرها وان الشرط على عهدة الثلاث او السنة فللمشتري اسقاطهما لان ذلك حق له فكان له اسقاطه وكذا للبائع اسقاطهما عن نفسه قبل العقد كما له ان يتبرا من سائر عيوب الرقيق قبل العقد واذا انقضى زمنهما ثم وجد بالمبيع عيب واشكل امره هل طرا في العهدة او بعدها فلا رد على المبتاع وهو قول ابن القاسم لان الاصل السلامة وانبرام العقد وقيل انه من البائع القطعي وهو اقيس لان الاصل انه في ضمان البائع ووجوده بعد الثلاث مشكوك فيه فلا ينتقل عن ضمانه بالشك ص لا في منكح به او مخالع او مصالح في دم عمد او مسلم فيه او به او قرض او على صفة او مقاطع به مكاتب او مبيع على كمفلس او مشترى للعتق او ماخوذ من دين او رد بعيب او ورث او وهب او اشتراها زوجها او موصى ببيعه من زيد او ممن احب او بشراء به لعتق او مكاتب به او المبيع فاسد او سقطتا بكعتق فيهما ش هذه عشرون مسالة لا عهدة فيها وهي الرقيق المنكح به والمخالع به والمصالح به عن دم عمد والمسلم فيه او به والقرض والغائب المبيع على الصفة والمقاطع به من الكتابة والمبيع على المفلس ونحوه والمبيع بشرط العتق والماخوذ من دين والمردود بعيب والموروث والموهوب والامة يشتريها زوجها والموصى ببيعه من زيد او ممن احب او بان يشترى للعتق والمكاتب به والمبيع بيعا فاسدا واذا اعتق المبتاع الرقيق المبيع في العهدة او كاتبه او دبره او ولدت الامة ونحو ذلك فالمشهور سقوط بقية العهدة فيه وعليه فتسقط النفقة عن البائع وقيل يمضي العتق ويرجع بقيمة العيب الحادث وهو استحسان وقيل تبقى ويرد العتق ص وضمن بائع مكيلا لقبضه بكيل كموزون ومعدود والاجرة عليه بخلاف الاقالة والتولية والشركة على الارجح كالقرض واستمر بمعياره ولو تولاه المشتري وقبض العقار بالتخلية وغيره بالعرف ش يعني ان ما فيه حق توفية ضمانه من البائع حتى يقبضه المبتاع وقبضه ان كان مكيلا فبالكيل وان كان موزونا فبالوزن وان كان معدودا فبالعدد واجرة الكيل والوزن والعدد على البائع على المشهور عكسه ما اذا ولى المبتاع المبيع لغيره او اشركه معه او اقال البائع في ذلك فان الاجرة ليست على الذي ولى او اشرك او اقال الاجل

المعروف فكأنه كالقرض بجامع المعروف وقوله في التوضيح فإنه متفق عليه وأشار بقوله واستمر بمعياره ولو تولاه المشتري
إلى أن ما فيه حق توفية يستمر ضمانه من البائع حتى يقبضه المبتاع ويصير في وعائه ولو كان هو المتولي لكيله أو وزنه أو عدده
وأما قبض العقار فبالتخلية وهو أن يخلي البائع بين المبتاع وبينه ويمكنه من التصرف فيه بدفع المفاتيح ونحو ذلك وأما قبض غير
العقار والمثلي فيما يعد في العرف قبضا كحيازة الثوب وتسليم مقود الدابة ونحو ذلك ص وضمن بالعقد إلا المحبوسة للثمن
أو للإشهاد فكالرهن وإلا الغائب فبالقبض وإلا المواضعة فبخروجها من الحيضة وإلا الثمار للجائحة ش يعني أن الضمان ينتقل
من البائع إلى المبتاع بالعقد الصحيح إلا في ست مسائل الأولى ما فيه حق توفية كما تقدم الثانية المحبوسة للثمن ومعناها أن
يبيع السلعة ثم يحبسها عنده حتى يقبض ثمنها والمشهور أن ضمانها كالرهن فيفرق بين ما يغاب عليه فيضمنه البائع وبين غيره
فلا يضمنه الثالثة المحبوسة للإشهاد وهي كالمحبوسة للثمن في الحكم الرابعة المبيع الغائب وضمانه من البائع حتى يقبضه
المبتاع فيدخل في ضمانه الخامسة الأمة المتواضعة والمشهور أنها لا تزال في ضمان البائع حتى تخرج من الحيضة فيضمنها المبتاع
حينئذ وأما الثمار المبيعة بعد بدو الصلاح فينتهي الضمان فيها بانتهائها بكمال طيبها وبلوغها حدا تأمن معه من الجائحة فإذا بلغته
ضمنها المبتاع حينئذ وهي المسألة السادسة وأما البيع الفاسد فلا ينتقل الضمان فيه من البائع إلى المبتاع إلا بالقبض على المشهور
وهو مذهب ابن القاسم كما تقدم ص وبدئ المشتري للتنازع ش أي إذا تنازع المتبايعان في البداءة فقال البائع لا أسلم السلعة
حتى أقبض الثمن وقال المبتاع لا أسلم الثمن حتى أقبض السلعة فإن المبتاع يجبر على البداءة بدفع الثمن وهو معنى قوله وبدئ المشتري
للتنازع أي عند التنازع ص والتلف وقت ضمان البائع بسماوي يفسخ ش يعني أن المبيع إذا تلف بأمر سماوي في زمن ضمان البائع
فإن عقد البيع ينفسخ إذ لا فائدة في بقائه ولا يلزم البائع الإتيان بمثله لأن البيع وقع على معين لا ينتقل إلى الذمة وقد تلف
وكلامه يشمل ما فيه حق توفية والمحبوسة للثمن أو للإشهاد والثمار المبيعة بعد بدو الصلاح والمتواضعة والمبيع
الغائب ص وخير المشتري إن غيب أو عيب أو استحق شائع وإن قل ش يعني أن المبيع إذا كان في ضمان البائع فغيبه بالغين الـ
المعجمة بإخفائه وادعى هلاكه فإن المشتري يخير بين الفسخ والإبقاء ويلزم البائع الإتيان بمثله أو قيمته بعد يمينه
على الهلاك لأنه يتهم على أنه أخفاه لرغبته فيه وأما إذا عيبه بالعين المهملة فإن المشتري يخير بين الفسخ والتمسك وأخذ أرش العيب
وأما إذا استحق منه جزء شائع وإن قل فإن المبتاع يخير بين الفسخ والرضا بالشركة ص وتلف بعضه أو استحقاقه كعيب
به وحرم التمسك بالأقل إلا المثلي ش يعني أن المبيع المعين إذا تلف بعضه أو استحق فإن حكمه حكم المبيع إذا ظهر
ببعضه عيب فإن كان الباقي النصف فأكثر جاز للمشتري التمسك به بحصته من الثمن وإن كان أقل من النصف حرم التمسك به على
المشهور خلافا لابن حبيب وأما المثلي فيجوز التمسك بالباقي منه مطلقا سواء أقل أو أكثر لانتفاء الجهالة ص ولا كلام لو
احد في قليل لا ينفك كقاع وإن انفك فللبائع إلزام الربع بحصته لا أكثر وليس للمشتري التزامه بحصته مطلقا ورجع للقيمة
لا للتسمية وصح ولو سكتا لا إن شرطا الرجوع لها ش يعني أن المبيع إذا كان لا ينفك عن تغيرها كالحبوب الموضوعة با
لقيعان ونحوها فإنها لا تنفك عن ذلك فإذا وجد بالمبيع عيب مما لا ينفك عنه فإن كان قليلا فلا كلام للمبتاع لدخوله على ذلك
ولا يوضع عنه شيء من الثمن وإن كان كثيرا كان الأمر خلاف ذلك وإن كان العيب مما ينفك عن المبيع فإن فسد الربع فما
دونه فللبائع إلزام المشتري السالم بحصته من الثمن وإن كان العيب أكثر من الربع فليس للبائع إلزام المبتاع السالم
بحصته من الثمن هو قول ابن القاسم ورواية عن مالك وليس للمبتاع التزامه بحصته من الثمن مطلقا سواء كان المعيب
قليلا أو كثيرا قاله ابن رشد وأما قوله ورجع للقيمة لا للتسمية إلى آخره فمعناه أن العقد إذا وقع على عدد من الثياب
أو نحوها وسمي لكل ثوب جزءا من الثمن ثم استحق ثوب منها أو أكثر فإنه يرجع فيه إلى القيمة لا إلى التسمية إذ قد يكون
بعضها

بعضها أجود وبعضها أردأ ويصح البيع ولو حصل السكت فلم يشترطا الرجوع إلى القيمة ولا إلى التسمية بخلاف ما لو
شرطا الرجوع إلى التسمية فإن العقد يفسد إذا كانت التسمية مخالفة القيمة وقد تقدمت هذه المسألة ولا معنى
لذكرها هنا ص وإتلاف المشتري قبض والبائع والأجنبي يوجب الغرم ش يعني أن المبيع إذا كان في ضمان البائع
فأتلفه المشتري فإن إتلافه يعد قبضا له فيلزمه الثمن ولا خلاف في ذلك وأما إتلاف البائع والأجنبي المبيع قبل قبض
المبتاع له فيوجب عليه غرم القيمة أو المثل للمشتري لأن إهلاكه قد تعدى فيه على المبتاع سواء كان في ضمان البائع أو المبتاع
قبل
لعله [illegible]
ص وإن أهلك بائع صبرة على الكيل فالمثل تحريا ليوفيه ولا خيار لك أو أجنبي فالقيمة إن جهلت المكيلة ثم اشترى البائع ما
يوفي فإن فضل فللبائع وإن نقص فكالاستحقاق ش يعني أن البائع إذا أهلك صبرة باعها على الكيل فعليه أن يأتي بمثلها تحريا ليو
فيها على الكيل ولا خيار لك أيها المبتاع في أخذ ثمنك أو الطعام وإن استهلكها الأجنبي غرم مكيلتها إن عرفت وقيمتها
إن جهلت ثم يشتري البائع بتلك القيمة من جنس المبيع ما يوفي به المبتاع فإن فضلت فضلة لرخص فهو للبائع لأن القيمة له
إن عرفت ولا كلام على المبتاع إذا أخذ مثل ما ابتاع وإن لم يوجد بالقيمة إلا أقل كان نقصا كالاستحقاق في البعض فإن كان كثيرا فلل
فللمبتاع فسخ البيع وإن كان يسيرا سقط عنه حصته من الثمن ص وجاز البيع قبل القبض إلا مطلق طعام المعاوضة
ولو كرزق قاض أخذ بكيل وكلبن شاة ولم يقبض من نفسه إلا كوصي ليتيمه وجاز بالعقد جزاف وكصدقة ش يعني أن
البيع قبل القبض جائز إلا في الطعام مطلقا بشرط كونه معاوضة فيما فيه حق توفية من كيل أو شبهه بخلاف الصدقة والهبة
والقرض والجزاف والأصل في المنع قوله عليه الصلاة والسلام من اشترى طعاما فلا يبعه حتى يكتاله وغيره مما من الأحاديث
المشهورة واختلف هل المنع تعبد أو معقول المعنى وعلى الثاني فقيل إنما نهى عن ذلك لأن أهل العينة كانوا يتوصلون
إلى الفساد ببيع الطعام قبل قبضه فنهي عن ذلك سدا لذريعة الفساد وقيل لأن للشرع غرضا في ظهوره فلو جاز
بيعه قبل قبضه لباعه أهل الأموال بعضهم من بعض من غير ظهور بخلاف ما إذا منعنا ذلك فإنه حينئذ ينتفع به الكيال
والحمال ويظهر للفقراء وتقوى به نفوس الناس وأراد بالإطلاق سواء كان ربويا أو غيره واحترز بطعام المعاوضة من
الصدقة والهبة والقرض فإنه يجوز بيعه قبل قبضه واحترز بقوله أخذ بكيل من الجزاف فإنه يجوز بيعه قبل قبضه لأنه
مقبوض بنفس العقد فليس فيه حق توفية ودخل في المعاوضة ما يأخذه القضاة والجند والمؤذن وصاحب السوق من الطعام من باب
المعاوضة فمنع من بيعه قبل قبضه واقتصر في البيان على منع البيع قبل القبض في أرزاق القضاة وولاة السوق والعو
ذين والكتاب والأعوان والجند لأنهم يرزقون من الأطعمة أما إن كان الطعام رفقا وصلة على غير عمل وإنشاء
عمل أو إنشاء فيجوز البيع قبل القبض قال ويجوز بيع الأرزاق والعطايا السنة والسنين إذا كانوا مأمونين ولا يجوز
بيع أهل العطاء لأنه يبطل بموته قال ذلك أشهب وابن وهب وجماعة من الفقهاء واختلف إذا ابتاع بلبن شاة بعينها
هل يمنع من بيعه قبل قبضه لأنه في ضمان البائع وهو قول ابن القاسم أو يجوز وهو قول أشهب نظرا إلى أنه جزاف والأول
أشار بقوله أو كلبن شاة وأشار بقوله ولم يقبض من نفسه إلا كوصي ليتيمه إلى أنه لا يجوز لمن وكل على بيع طعام أو
شرائه أن يبيعه من نفسه لنفسه ولا أن يقبضه من نفسه لنفسه ولو أذن له في ذلك الموكل لأنه بيع الطعام قبل قبضه
إلا في حق الوالد لولده الصغير فإنه إذا باع طعام أحدهما من الآخر وتولى البيع والشراء عنهما جاز له أن يبيع ذلك
الطعام عمن اشتراه له قبل أن يقبضه ثانيا وكذلك الوصي في يتيمه وأما قوله وجاز بالعقد جزاف وكصدقة فقد تقدم
معناه ص وبيع ما على مكاتب منه وهل إن عجل العتق تأويلان وإقراضه أو وفاؤه عن قرض وبيعه لمقترض وإقالة من
الجميع وإن تغير سوق شيئك لا بدنه كسمن دابة وهزالها بخلاف الأمة ومثل مثليك إلا العين فلا بد من مثلها وإن كانت

بيعه ثمن، ويجوز بيع ما على المكاتب من الطعام قبل قبضه لأجل المعروف، واختلف هل الجواز مقيد بتعجيل العتق ليتفق المعروف
أو مطلقا لأن الباب معروف في ذلك تأويلان. واعلم أن الممتنع من بيع الطعام ما توالى فيه عقدتان لا يتخللهما قبض، فلذلك جاز لمشتري
الطعام المكيل إقراضه ولو بغيره عن قرض قبل قبضه وبيعه قبل قبضه لمن اقترضه، وكذلك يجوز لمن ابتاع طعاما أن يقيل من جميعه
قبل قبضه ولو تغير سوق الثمن الذي ابتاع به الطعام كما لو ابتاعه بدابة تساوي عشرة وصارت عند الإقالة تساوي خمسة
أو خمسة عشر لتغير السوق، وأما لو تغير بدنها بأن سمنت الدابة أو هزلت فلا يجوز الإقالة حينئذ من الطعام كله أو بعضه، فالمنع لعدم
صحة الإقالة لأنه طعاما وهذا أخذ عن ثمن الطعام دابة، وأما إذا كانت دراهم فإن تغيرها في بدنها لا يمنع الإقالة لأن
مما لا تشترى بعينها [illegible] في الدابة وأما قوله ومثل مثليه لصفته وقدره لا بدنه والمعنى أن الإقالة لا تجوز مع تغير ثمن
الطعام ببدنه ولا يجوز أن يقيل من مثلي [illegible] بعينه فإن في المدونة ولو كان رأس المال عرضا يكال أو يوزن أو طعاما
أسلمه في عرض فأقاله لم يجز [illegible] بعينه لأنه بدله واستثنوا من ذلك النقود الذهب والفضة فإن جاء بمثلها جاز وإن أبى مثلها
في الإقالة ولو كانت قائمة بيده من أخذها لأنها لا تراد لعينها ونحوه في المدونة قال فيها وإن أسلمت في طعام أو غيره ثم أقالك
لك قبل التفرق [illegible] بيده غير ما مثلها قبل ذلك وإن [illegible] شرط استرجاعها بعينها [illegible]
في ما قبضها صارت في ذمته [illegible] غيرها لم يبطل [illegible] إذا اشترط استرجاعها بعينها لقوله عليه
الصلاة والسلام المسلمون عند شروطهم [illegible] ص والأقل التعيين إلا في الطعام
والشفعة والمرابحة [illegible] في البيع إلا في الطعام والشفعة والمرابحة [illegible]
الكلام عليهما في الشفعة والمرابحة ص وتولية وشركة إن لم يكن على أن ينقد عنك واستوى عقداهما فيهما وإلا فبيع
كغيره ش [illegible] على الجائز يعني أن الإقالة في الطعام الممنوع بيعه قبل قبضه جائزة وكذلك التولية والشركة لأن ذلك من باب
المعروف [illegible] في المدونة عن ابن المسيب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه إلا
ما كان من شركة أو تولية أو إقالة، والإقالة أن يقيل البائع المشتري أو العكس، والتولية أن يولي ما اشتراه لغيره بالثمن الذي ابتاع به
والشركة أن يشرك غيره في بعض ما اشتراه ببعض الثمن [illegible] وهو المشرَك بمنزلة المشتري وهو
[illegible] والمولى والمشرك [illegible] الشركة كما تقدم إلا بشرط أن ينقد عنك فيمتنع لأنه بيع وسلف منه لك وحكى ابن الجهم
عن مالك أن الشركة في الطعام قبل قبضه لا تتم لأن المعروف [illegible] في الجميع ووجه المشهور أنها تولية في البعض ومن شرط
التولية والشركة استواء العقدين عقد المشتري والمشترى منه في القدر والصفة والرهن والحميل والأجل [illegible]
في [illegible] بطلت الرخصة [illegible] مع قبض المشتري
ويبطل [illegible] ص وضمن المشتري المعين وطعاما كلته وصدقك ش يعني أن المبيع المعين يخرج من ضمان المبتاع بمجرد
العقد الصحيح وكذلك الطعام إذا كاله المبتاع فإنه يخرج من ضمانه [illegible] في المدونة وإن هلكت في
[illegible] حنطة الرجل [illegible] في غرائرك أو في ناحية بيتك أو غرائر [illegible] فصار إليه [illegible] ذلك كله و
ضاع عنده فهو ضامن له إلا أن تقوم بينة [illegible] أو تصرفه [illegible] صدقت [illegible]
صورتها في المدونة وتعبير كلام المؤلف إشارة إلى ذلك ص وإن أشرك حمل وإن أطلق على النصف وإن سأل ثالث شركتهما فله
الثلث وإن وليت ما اشتريت بما اشتريت جاز إن لم تلزمه وله الخيار وإن رضي بأنه عبد ثم علم بالثمن فكره فذلك له ش
يعني أن المبتاع إذا قال أشركتك بالنصف أو بالثلث عمل به وإن أطلق فقال أشركتك فقط حمل على النصف لأنه الجزء الذي
لا ترجيح فيه والأولى [illegible] الواو من قوله وإن أطلق وظاهر الكلام هنا أنه يحمل على النصف مع التقييد بالثلث ونحوه
و

أنه شركه وسأل نظر
منهما النصف

ونحو كذلك وإذا استقر لسائلين النصف ثم سأل ثالث أن يكون شريكا لهما فقال نعم كان له الثلث لأن الأصل التساوي في الشركة
وقيل للثالث النصف لأنه سأل كل منهما أن يشركه ويبقى كل منهما النصف فيكون له النصف، وإذا ابتعت شيئا ثم وليته لآخر بما
اشتريته من الثمن فذلك جائز بشرط أن يكون على غير الإلزام وله الخيار إذا رأى المبيع وعلم الثمن كان الثمن عينا أو عرضا أو طعاما
أو حيوانا وعليه مثل [illegible] العرض بعينه أو الحيوان ونحوه فلو كان على الإلزام امتنع لأنه مخاطرة وقمار قاله في المدونة والأولى
القول بأن المبيع عبد ورضيه ثم علم بالثمن فكرهه فذلك فهو على خياره لأن الرضا بالمبيع لا يستلزم الرضا بمقدار الثمن ص
والأضيق صرف ثم إقالة طعام ثم تولية وشركة فيه ثم إقالة عروض وفسخ الدين في دين ثم بيع الدين ثم ابتداؤه ش يعني أن
أضيق الأبواب في منع التأخير الصرف ثم الإقالة في الطعام ثم التولية والشركة في الطعام ثم الإقالة في العروض وفسخ الدين
في الدين وهما في مرتبة واحدة ثم ابتداء الدين بالدين الحقيقي والمعروف أن الإقالة أوسع من الصرف والتولية وبيع الدين أوسع
من الإقالة لأنه يجوز تأخير الإقالة اليومين والثلاثة بشرط اتفاقا واختلف هل يجوز مثل ذلك في التولية وبيع الدين أم لا وإنما
وقع التأخير في الإقالة بغير شرط في مذهب المدونة المنع وبيان ذلك مذكور في محله ص فصل وجاز مرابحة والأحب
خلافه ولو على مقوم وهل مطلقا أو إن كان عند المشتري تأويلان ش يعني أن بيع المرابحة جائز ومعناه أن يبيع السلعة بالثمن
الذي اشتراها به وزيادة ربح معلوم يتفقان عليه والأحب خلاف بيع المرابحة لكثرة ما يحتاج إليه البائع من البيان في حال المبيع وبيان ما
دفع من الثمن وما سوم فيه إن كان قد سوم فيه فإن بعضهم يكثر فيه البيان على البائع فربما ينسى ما يضره وربما يشتهي أن يستغل
ذهنه من شيء لغيره [illegible] عليه البيع والشراء [illegible] في العلم الأخبار وحكى ابن عبد السلام عن بعض شيوخه أنه كان يكره
منه الإكثار منه لما تقدم وظاهر كلام المؤلف عموم الكراهة لكل أحد ولو مرة وأشار بقوله ولو على مقوم إلى أن بيع المرابحة جائز
ولو كان الثمن مقوما [illegible] بعد [illegible] المبتاع [illegible] مع ما يتفقان عليه من الربح وهذا هو
المشهور وهو قول ابن القاسم وقيل لا يجوز وهو قول أشهب لأنه بيع ما ليس عنده [illegible] السلم الحال
لأن المبتاع دخل على أن يدفع البائع المبيع الآن وهو مضمون عليه وذلك سلم الحال واختلف هل قول ابن القاسم باق على
الإطلاق سواء كان المقوم حاضرا عند المبتاع أم لا والنهي عن بيع ما ليس عنده إنما هو محمول على بيع معين في ملك
غيره أو هو مقيد بما إذا كان المقوم حاضرا عند المبتاع فيتفق القولان ويكون ابن القاسم أجازه إذا كان المقوم حاضرا
عند المبتاع وأشهب منعه إذا لم يكن حاضرا عنده في ذلك تأويلان ص وحسب ربح ماله عين قائمة كصبغ وطرز وقصر وخياطة
وكمد وفتل وتطرية وأصل ما زاد في الثمن كحمولة وشد وطي اعتيد أجرتهما وكراء بيت لسلعة وإلا لم يحسب كسمسار
لم يعتد ش يعني أن [illegible] المدونة [illegible] أصلها كذا وحصلها [illegible] أن المزيد في السلعة التي تباع مرابحة إن
كان له عين قائمة كالأمثلة المذكورة حسب ثمنه وربحه وإنما سكت [illegible] ذكر الربح [illegible] الثمن لأنه إذا حسب ربح الشيء
فلأن يحسب الثمن من باب أولى وهذا إذا لم يتول ذلك بنفسه فإن تولاه بنفسه حسب ربحه لا ثمنه وإن لم يكن للمزيد عين قائمة
إلا أنه زاد في الثمن كالحمولة والشد والطي وكراء البيت للسلعة حسب أصله لا ربحه بشرط أن تكون العادة جارية بالاستئجار
[illegible] على الشد والطي وأن يكون كراء البيت للسلعة خاصة وقوله وإلا لم يحسب أي وإن لم يكن ذلك مما ثوى في الثمن زيادة ولا
له عين قائمة ولا العادة الاستئجار على الشد والطي ولا كراء البيت خاص بالسلعة لم يحسب أصله ولا ربحه كأجرة
السمسار إن كانت العادة جارية بشراء تلك السلعة بلا واسطة سمسار [illegible] إسكندرية
والمتولي للبيع فإن أجرته [illegible] وهو على البائع وكثير من الناس يتولى الشراء بنفسه ولهذا قال ابن المواز إلا أن يكون

المبتاع صار جوابه القادة انه لا يشتري مثله الا بواسطة وسمسار فيحسب اجرته في المفروض من الربح وان جرت العادة ان مثله
يشتري بلا واسطة سمسار فلا يحسب ثمنه ولا ربحه واشار بقوله ان بين الجميع او فسر المونة الى ما ذكر من انه يحسب
ثمنه وربحه او ثمنه دون ربحه مقيد بما اذا بين البايع جميع ذلك للمبتاع قبل العقد وبيانه بوجهين احدهما ان يفسر ولا
من غيرها جمال فيقول صبغها بكذا وقصرها بكذا وثمنها كذا والثاني ان يجمل ثم يبين فيقول قامت علي بمائة مثلا منها كذا
وجعلها كذا وطرزها بكذا ونحوه فان قال قامت علي بكذا ولم يبين فالعقد فاسد فترد الا ان يرضى المبتاع باخذها بذلك فان
فات مضى ولم ترد الى القيمة او على المرابحة وبين كربح العشرة احد عشر ولم يفصل ماله الربح من غيره فيحسب الاصل والو
ضيعة كذلك لانهم كما قامت بكذا او قامت بجملة ما وظيفها بكذا ولم يفصل وهذا هو كذب او غش او بلاغ . او يجوز البيع على
المرابحة وبين مقدار الربح فان قال بعتكها بربح العشرة احد عشر من غير ان يفصل ماله الربح من غيره زيد على الاصل عشرة فتكون
العشرة احد عشر فان كان بعتكها بربح العشرة اثنا عشر زيد خمس للاصل وعلى ذلك ولذلك يجوز البيع على الوضيعة ويبين
مقدار ذلك فان قال بعتكها بوضيعة الاحد عشر عشرة نقص من كل احد عشر درهم وان قال بعتكها بربح العشرة عشرون
فانه يلزم نصف الاصل وان قال بعتكها بوضيعة العشرون عشرة فانه ينقص نصف الاصل اما لو ابهم فقال قامت علي بكذا
او قامت بشرائها وطيها بكذا او لم يفصل فالعقد فاسد كما تقدم للجهل بما يحسب ثمنا مما يحسب ربحا او لا يحسب اصلا واصل
ابن القاسم انها مسألة غش فلا يلزم المبتاع وان حط ذلك القدر ومذهب سحنون انها مسألة كذب فان حط ذلك القدر لزمه
وهما تاويلان على المدونة ووجب تبيين ما يكره كما نقده وعقده مطلقا والاجل وان بيع على النقد وطول زمانه وتجاوز فيجب
الزايف وهبة ان اعتيدت وانها ليست بلدية او من التركة وولادتها وان باع ولدها معها وجد ثمرة ابرت وصوف تم واقالة
مشتريه الا بزيادة او نقص والركوب واللبس والتوظيف ولو متفقا الا من سلم لا غلة ربع كتكميل شرائه لا ان ورث بعضه
وهل ان تقدم الارث او مطلقا تاويلان ش ويجب على البايع الاخبار بكل شيء اذا اخبر به المبتاع قلت رغبته في الشراء وهذا الذي
يقتضيه بيع المرابحة بل هو كذب وانما يختص بيع المرابحة بذكر الثمن وما معه من تفصيل وتاجيل ونحو ذلك قوله كما نقده وعقده
مطلقا اي كما يجب عليه تبيين ما نقده وعقده مطلقا فاذا اشتراه بذهب ونقد فضة او بالعكس وباع مرابحة على ما عقد وجب
بيان ما نقده وان باع على ما نقد فهل يجب بيان ما عليه عقد قولان مشهورهما وجوب البيان وان نقد عرضا مثليا كطعام او
غيره فظاهر المدونة وجوب البيان لقوله مطلقا وفي وجوب التبيين جميع هذه الصور وان باع لاجل وجب عليه ان يبين ذلك
للمبتاع لان للاجل حصة من الثمن ويختلف الثمن ايضا بقرب الاجل وبعده فلا يكتفي بقوله اشتريتها الى اجل وان اجل بقرب او بكثير
فلا بد من بيان مقداره على المشهور وهو مذهب المدونة وقيل لا يجب البيان قاله اللخمي وان وقع البيع الاول على النقد ثم تراضيا
على التاجيل فمذهب المدونة وجوب التبيين وكذا يجب عليه اذا باع مرابحة ان يبين انه تجاوز عنه عن درهم زايف عند النقد او و
هبة بعض الثمن ان اعتيدت واما لو وهبه جميع الثمن قبل البيع مرابحة على الجميع من غير بيان فادم المدونة وان كان قد نقد
واشترى ثم وهبه بعد ذلك وكذا يجب عليه بيان السلعة ليست بلدية اذا كانت البلدية اجود من غيرها فان كانت غير البلدية
اجود وجب البيان ايضا واذا كانت السلعة من التركة واراد بيعها مرابحة فلا بد من بيان انه ابتاعها من التركة لان بيع الميراث يرام
فيه على القيمة وكذا لا بد من بيان ولادة الامة اذا ولدت عنده وان باع ولدها معها لا رغبة في الولد عنده عيب وطول الاقامة عنده
ان ولدت غش وخديعة وما نقصها التزويج والولادة من قيمتها كذب في الثمن قاله في المقدمات وكذا اذا اشترى ثمرة مابورة
مع اصلها ثم جذها وباع اصلها مرابحة فلا بد من البيان وكذلك لو جز الصوف وقد كان تاما يوم الشراء لان كل منهما حصة من الثمن

يوم

يوم الشراء وكذا لو ابتاع شيئا ثم باعه مرابحة ثم اقال مشتريه منه فاراد ان يبيعه ذلك مرابحة فلا بد من البيان لان ذلك مما يكره
النفوس الا ان يقع الاقالة بزيادة او نقصان فلا يجب البيان لان الخلاف في كون الاقالة ابتداء بيع او حل بيع وكذلك يجب عليه
بيان ركوب الدابة انما هو اذا كانت عن مثل الثمن الاول اما لو كانت بزيادة او نقصان فلا خلاف انها ابتداء بيع وكذلك
يجب عليه بيان ركوب الدابة ولبس الثوب وقيد بعضهم اطلاق الاصحاب بكونه ركوبا او لبسا ينقص عادة وكذلك لو
كان المبيع سلعا متعددة مختلفة الصفات في صفقة واحدة ونوب على كل سلعة منها ثمنا فلا يجوز بيع شيء مرابحة الا بالبيان
لانه قد يخطئ في التوظيف وقد لا يخطئ ولكن زاد لرغبته في الجملة او في سلعة منها وان كانت متفقة ففي ذلك ثلاثة اقوال الجواز من
غير بيان مطلقا لابن نافع لان اتفاق الصفة يبعد معه الخطا في التقويم والمنع لسحنون من غير بيان مطلقا لابن عبد الحكم لان الاتفاق
قد يرغب في الجملة والثالث لابن القاسم في المدونة وهو المشهور ان كانت الصفقة من سلم جاز من غير بيان وان كانت من
بيع لم يجز الا بعد البيان لانه قد يقصد احدها بخلاف السلم فانه انما انعقد على الصفة والفرض انها مستوية واليه اشار بقوله
ولو متفقا الا من سلم اما لو ابتاع ربعا فاستغله مدة ثم باعه مرابحة فلا يجب عليه البيان لانه لا ينقص بالاستغلال بخلاف الثياب
وما اشبهها ومثل الربع الارض وما اتصل بها من بناء وشجر وكذا لو ابتاع جزءا شايعا من سلعة ثم ابتاع من شريكه الجزء
الباقي فان له بيعها مرابحة من غير بيان بخلاف ما لو حصل له بعضها بارث وبعضها بشراء فلا يبيعها مرابحة الا بعد البيان على
على المشهور واختلف هل وجوب البيان مقيد بما اذا تقدم الارث وتاخر الشراء لانه اذا تقدم الارث يزيد في الثمن ليكمل له
الجميع واما تقدم الشراء فلا يجب البيان او مطلقا سواء تقدم الارث او تاخر في ذلك تاويلان اولهما لابن القاسم وثانيهما لابن
عبد الرحمن ص وان غلط بنقص وصدق او اثبت رد او دفع ما تبين وربحه وان فات خير مشتريه بين الصحيح وربحه وقيمته
يوم بيعه ما لم تنقص عن الغلط وربحه وان كذب لزم المشتري ان حطه وربحه بخلاف الغش وان فات ففي الغش اقل الثمن
والقيمة وفي الكذب خير بين الصحيح وربحه او قيمتها ما لم تزد على الكذب وربحه ومدلس المرابحة كغيرها ش يعني ان البايع
في المرابحة اذا غلط في الثمن على نفسه فباعها باقل مما ابتاعها وصدقه المبتاع او ثبت ببينة فان المبتاع يخير بين ان يرد
المبيع او يدفع الثمن الذي تبين وربحه فان فات المبيع خير المشتري بين ان يدفع الثمن الصحيح وربحه او قيمته يوم
بيعه ما لم تنقص عن الثمن المغلوط فيه وربحه وما لم تزد على الثمن الذي تبين وربحه وان كذب البايع فزاد في الثمن الاول
خبارة وباع مرابحة ثم لما اطلع المبتاع على ذلك حط عنه البايع ذلك الزايد وربحه لزم المبتاع البيع ولا مقال له
وهو المشهور وقيل لا يلزمه ذلك لان البايع قد تبين خبث مكسبه وهو قول ابن عبد الحكم ولا خلاف في عدم اللزوم اذا
لم يحط عنه الزايد وربحه ويخير المبتاع بين الرد والتماسك قوله بخلاف الغش فان المبتاع لا يلزمه البيع وله ان يرد ويا
خذ ثمنه او يتماسك والفرق انه في الكذب لم يضرب حليه على اخذ المال وهو في الغش كالضارب وهذا كله اذا كانت
السلعة قايمة فان فاتت لزم المبتاع في الغش الاقل من الثمن او القيمة وخير البايع في الكذب بين اخذ الثمن الصحيح وربحه او قيمة
السلعة ما لم يزد على الكذب وربحه لانه قد رضي بالكذب وربحه فلا يزاد على ذلك وما لم تنقص عن الصحيح وربحه واشار بقو
له ومدلس المرابحة كغيرها الى ان التدليس في هذا الباب حكمه حكم التدليس في غيره فان هلكت السلعة قبل القبض
في مسألة الزيادة في الثمن فان ضمانها من البايع ص فصل تناول البناء والشجر الارض وتناولتهما الا لشرط وفي
الارض وما تناولتهما الا بشرط ولا الشجر المؤبر او اكثره الا بشرط كالمنعقد ومال العبد وخلفة القصيل وان ابر النصف
فلكل حكمه ولكليهما السقي ما لم يضر بالاخر والدار الثابت كباب ورف ورحا مبنية بفوقانيتها وسلم سمر وفي غيره

فولان والعبد ثياب مهنته وهل يوفى بشرط عدمها وهو الاظهر او لا كمشترط زكاة ما لم يطب وان لا عهدة ومواضعة
ولا جايحة وان لم يات بالثمن لكذا فلا بيع او ما لا غرض فيه ولا مالية وصحح تردد ش يعني ان البيع اذا انعقد على البناء او الشجر
كقوله بعتك هذا البناء او هذا الشجر بكذا ولم يزد فانه يتناول الارض التي هو بها بحكم العرف ۞ وكذلك اذا انعقد البيع على الارض
كقوله بعتك هذه الارض بكذا ولم يزد فانه يتناول ما اتصل بها من بناء وشجر ولا يتناول بعض الارض ما فيها من الزرع الظاهر ولا
ما فيها من البذر الخفي ولا ما فيها من دفين ما فيها من حجارة او رخام او عمدة او غيرها وتكون للبايع وهو المعلوم من مذهب
ابن القاسم وقيل للمبتاع وقيد اللخمي الخلاف بالمجهول الذي لا يعلم به ۞ كذلك قال العوفي فلو جهل الا ان الاحسن ان يوقف او يرد فوتنا
ان جهل قال اللخمي واما ان ثبت ان ذلك من متاع البايع او من متاع من ورثه عنه البايع فهو له باتفاق ۞ وكذلك ان ثبت ان الحب او النبت
الموجود تحت الارض كان البايع قد علمه ونسيه فلا خلاف انه ينقض البيع واذا انعقد البيع على النخل والشجر فلا يتناول الثمر
المؤبر كله او اكثره الا بشرط لقوله عليه السلام من ابتاع نخلا قد ابرت فثمرتها للبايع الا ان يشترطها المبتاع والتابير تعليق
طلع الذكر في الانثى لئلا تسقط ثمرتها وهو التلقيح وقيل هو شق الطلع عن الثمرة والتابير خاص بالنخل ولذلك قال لمتعقد الباجي
ويعتبر في ذلك ان تبرز جميع الثمرة عن موضعها وتتميز عن اصلها وهو بمنزلة التابير فيها واذا انعقد البيع على العبد فلا يتناول
ماله لقوله عليه السلام من باع عبدا وله مال فماله للبايع الا ان يشترطه المبتاع ۞ وكذلك لا يندرج في العقد على القصيل خلفته وهي
للبايع الا ان يشترطها المبتاع واشار بقوله وان تابر النصف فلكل حكمه الى ان الثمرة اذا ابر نصفها كان المؤبر للبايع الا ان يشترطه
المبتاع وغير المؤبر للمبتاع ۞ اما اذا ابر الاكثر فالاقل تبع للاكثر لانه كتابير الجميع فيكون كله للبايع الا ان يشترطه المبتاع وان
حكم للبايع بجميع الثمرة او ببعضها فله سقيها ما لم يضر باصول المبتاع وللمبتاع سقي الاصول ما لم يضر بثمرة البايع ويتناول
الدار ويشمل الثوابت كالابواب والرفوف والطاقات والرخام المبنية فوقها وبينها والسلم المسمر وفي غير المسمر قولان احد
هما انه للبايع الا ان يشترطه المبتاع والثاني انه للمبتاع الحاقا له بالمسمر واشار بقوله والعبد ثياب مهنته الى ان البيع اذا انعقد على
يحكم الشرع
العبد فانه يتناول ثياب مهنته بخلاف ثياب الزينة فانها لا تندرج الا انها مال وماله للبايع الا ان يشترطه المبتاع وحكم الامة كالعبد في
الوجهين والمهنة الخدمة فان شرط البايع ثياب المهنة لنفسه فهل يوفى له بهذا الشرط وهو مراده بشرط عدمها او بشرط
عدمها للمشتري واستظهره ابن رشد او لا يوفى به ولا وصحح في ذلك تردد فقال القول الثاني يصح البيع ويبطل الشرط وهي اشهر
المسايل السبع التي قال فيها مالك بصحة البيع وبطلان الشرط وقد اشار الى بقية المسايل بقوله كمشترط زكاة ما لم يطب الى آخره
يعني ان من اشترى ارضا بزرعها الاخضر واشترط زكاته على البايع فالبيع صحيح والشرط باطل ۞ وكذا ان شرط ان لا عهدة
فيه على البايع او لا مواضعة او اشترى ثمرة واشترط ان لا قيام له بالجايحة او اشترى سلعة على انه ان لم يات بالثمن الى اجل
كذا فلا بيع بينهما او اشترط ما لا غرض فيه ولا مالية ش وصح بيع ثمر ونحوه بدا صلاحه ان لم يستتر وقبله مع
اصله او الحق به او على قطعه ان نفع واضطر له ولم يتمالا عليه على التبقية والاطلاق وبدوه في بعض حايط كاف
في جنسه ان لم يبكر لا بطن ثان بل وهو الزهو وظهور الحلاوة والتهيؤ للنضج وفي ذي النور بانفتاحه والبقول
بالطعام منها وهل هو في البطيخ الاصفرار او التهيؤ للتبطيخ قولان وللمشتري بطون كياسمين ومقثاة ولا
يجوز بكشهر ووجب ضرب الاجل ان استمر كالموز ومضى بيع حب افرك قبل يبسه بقبضه ش وصح بيع
الثمار ونحوها من الزرع والمقاثي بعد بدو صلاحها سواء كانت الثمار مع اصولها او مجردة على القطع و
التبقية بشرط ان لا يكون المبيع مستترا في اكمامه كبزر الكتان مجردا عن اصله وكالحنطة مجردة عن

سنبلها

سنبلها وكالجوز ونحوه مجردا عن قشره فلا يصح بيعه جزافا لانه بيع مغيب ۞ وكذلك يجوز بيع الثمرة مع اصلها قبل بدو صلاحها
لانها تابعة وكذلك اذا اشترى الاصل وفيه ثمر لم يؤبر وحكم به للبايع فانه يجوز له شراؤه ۞ لكن الثمرة قبل بدو صلاحها وكذلك يجوز
بيعها قبل بدو صلاحها على القطع في الحال بشروط ثلاثة الاول ان ينتفع به لنهيه عليه السلام عن اضاعة المال الثاني ان تدعو
الى ذلك الضرورة الثالث ان لا يتمالا على ذلك اهل البلد لئلا يعظم الفساد واما بيعها قبل بدو الصلاح على شرط التبقية
فيما عدا ذلك فباطل لنهيه عليه السلام عن ذلك وكذلك يبطل البيع اذا وقع على الاطلاق من غير تقييد بقطع ولا غيره وانما
انما حمل العقد على الاطلاق على التبقية دون القطع لان مضمون القطع فقد ولا يشترط بدو الصلاح في كل الحايط بل بدوه في
بعض الحايط كاف في الجنس الواحد ولو كانت نخلة واحدة بشرط ان لا تكون باكورة وهو معنى قولهم اذا ازهى بعضه فلا حقا او بطيبه ... ابن حبيب
الباكورة للجنس الواحد من الجنسين فلا يباع جنس لم يبد صلاحه بجنس اخر او اذا كانت النخلة واذا كانت النخلة او الشجرة تطعم بطنين في
العام الواحد فلا يجوز بيع الثاني ببدو صلاح بطن الاول على المشهور وقيل يجوز عن بطن الثاني تبعا للاول وبدو الصلاح
هو الزهو وظهور الحلاوة في الثمرة والزهو ان تحمر او تصفر في الصحيح انه عليه الصلاة والسلام سئل عن الزهو ان تحمر او تصفر
والزهو خاص بثمر النخل واما ظهور الحلاوة فعام في ثمر النخل وغيره وبدو الصلاح في الموز التهيؤ للنضج ولما كان ظهور الحلاوة
لا يعم جميع الثمار لان بعضها لا يظهر فيه ذلك الا بعد نزعه من اصله كالموز احتاجوا الى قولهم والتهيؤ للنضج يعني انه
اذا نزع من اصله تهيا للنضج وبدو الصلاح في التين ان يطيب وتوجد فيه الحلاوة ويظهر السواد في اسوده والبياض في
ابيضه وفي العنب الاسود ان ينحو الى السواد وفي الابيض ان ينحو الى البياض مع التهيؤ والماء وبدو الصلاح في ذي النور كالورد والياسمين
والنسرين والنور ونحو ذلك فبانفتاح اكمامه وظهور نوره وبدو الصلاح في البقول فباطعامها بان ينتفع
بها في الحال واما الجزر والفجل والثوم والبصل فبدو صلاحه اذا استقل ورقه وتم وانتفع به ولم يكن في قلعه
فساد وفي المسكوت بدو صلاحه ان يقلب ورقه واما الجوز واللوز والفستق فباخذه في اليبس وكذلك القمح والشعير
والفول والجلبان والحمص والعدس ونحو ذلك وبدو الصلاح في البرسيم والحلبة للرعي ونحو ذلك فاذا بلغ حدا لا
يكون في رعيه فساد وبدو الصلاح في الفقوس والقثاء والخيار والعجور ونحو ذلك فبانعقاده وبدو الصلاح
في البطيخ فقيل بالاصفرار لانه الغرض المقصود منه وقيل بالتهيؤ للتبطيخ واشار بقوله وللمشتري بطون كياسمين
ومقثاة الى ما يخلف مما لا يتميز بطونه ولا ما يخرج كالياسمين والورد والمقاثي والجميز فان بيعه جائز لان الظاهر دليل
على الغيب وبطونه للمشتري الى آخره ولا يجوز اشتراط مدة قدر ذلك شهرا ونحوه لاختلاف الحمل في ذلك بالقلة والكثرة و
نحوه في المدونة فان لم تتميز بطونه كالقصب ونحوه فلا تدخل خلفته الا بشرط كما تقدم فان كان ما يخلف تستمر
ثمرته ولا يتميز ما ينتهي اليه كالموز فلا بد في صحة بيعها من ضرب الاجل كالشهر والشهرين والسنة ونحوها
وعن مالك ويجوز اشتراط خلفته السنة و السنتين وقال ابن نافع لا يجوز الا السنة ونحوها واذا بيع حب بعد افراكه
وقبل يبسه فانه يمضي بقبضه على المشهور وقيل يفسخ قياسا على بيع الثمرة قبل بدو صلاحها وقيل يمضي
باليبس ش ورخص لمعر وقائم مقامه وان باشتراء الثمرة فقط اشترى ثمرة تيبس كلوز لا كموز ان لفظ بالعرية
وبدا صلاحها وكان بخرصها ونوعها يوفى عند الجذاذ في الذمة وخمسة اوسق فاقل ولا يجوز اخذ زايد عليه معه
بعين على الاصح لا مزارعة عرايا في حوايط وكل خمسة ان كانت بالفاظ لا بلفظ على الارجح لدفع الضرر او للمعروف
فيشتري بعضها ككل الحايط وبيعه الاصل وجاز لك شراء اصل في حايطك بخرصه ان قصدت المعروف فقط
وبطلت ان مات قبل الحوز وهل هو حوز الاصول او ان يطلع ثمرها تاويلان وزكاتها وسقيها على المعري وكملت بخلاف
الواهب ش هذا نوع من البيوع وهو بيع العرايا وما يتعلق بذلك وفي الصحيح انه عليه السلام نهى عن بيع الثمر
بالثمر وفي رواية له وذلك المزابنة الا انه رخص في بيع العرية النخلة والنخلتين ياخذها اهل البيت بخرصها تمرا ياكلونه

هنا رطبا والعرية عبارة عن ثمرة نخل تيبس وتدخر كالتين والزيتون واللوز توهب من حائط وهو مستثناة من الربا لأنه يشترى
بها بثمرها من غير تنقد العمارة والمزابنة لأنها بيع مجهول بمعلوم من جنسه ومن بيع الطعام بالطعام إلى أجل ومن رجوع
الإنسان في هبته ولأجل أنها رخصة مستثناة من هذه الأصول الممنوعة فإنه رخص لمعرها أخذها ... ورخص لمعر الثمرة وهو
واهبها أو من قام مقامه أن يشتري بها من المعرى وهو الموهوب أو من نزل منزلته بالشروط المذكورة قال بعضهم والحجة
شراء العرية مشروط بستة الأول أن يكون مشتريها هو معريها أو من نزل منزلته من بائع أو هبة أو ميراث من المعرى أو من
نزل منزلته وأشار بقوله وإن باشتراء الثمرة فقط لأنه يستوي في ذلك حكم مشتري الثمرة فقط مع حكم مشتريها مع الأصول
الثاني أن تكون الثمرة مما ييبس ويدخر لا مقصورا على التمر والعنب بل يشمل والحكم الأول ما ييبس ويدخر من الثمار بل يشترط وهو
الرواية المشهورة وقيل لا يشترط بخرصه إلا التمر والعنب الثالث أن تكون العطية فيه وقعت بلفظ العرية فلو أعطاه بلفظ
الهبة أو الصدقة أو المنحة لم يجز الشراء على الوجه المذكور اتباعا للفظ الحديث الرابع أن يكون قد بدا صلاحها للنهي عن بيع
الثمرة قبل بدو صلاحها الخامس أن يشتريها بخرصها بكيلها لما في الحديث أنه عليه الصلاة والسلام أرخص في بيع العرايا
بخرصها السادس أن يشتريها بنوعها إن كان صيحانيا فصيحاني وإن كان برنيا فبرني السابع أن يكون في الخرص عند
الجذاذ لا قبل ذلك الثامن أن يكون العوض في ذمة المعرى لا في حائط معين اتباعا للرخصة التاسع أن يكون خمسة
أوسق فأقل على المشهور وقيل لا يجوز إلا في أقل من خمسة أوسق لأنه المعفو في الحديث والخمسة مشكوك فيها
وأشار بقوله ولا يجوز أخذ زائد عليه معه بعين على الأصح إلا أنه لا يجوز أن يجمع في صفقة واحدة بين شراء العرية وشراء
ما زاد عليها بذهب أو فضة لاختلاف أحكام الرخصة مع غيرها على الأصح ولو قلت أو خمسة أوسق فأقل إلا من أعرى عرايا
في حوائط وكل خمسة أوسق إن كان بألفاظ لا بلفظ على الأرجح فخرج من قوله خمسة أوسق فأقل وهو أحد الشروط
المذكورة السابقة في جواز شراء العرية والمعنى أنه لا يجوز شراء أكثر للمعرى ولا لمن قام مقامه شراء أكثر من خمسة
أوسق بالخرص إلا لمن أعرى عرايا متعددة في حوائط متعددة أو كل عرية منها خمسة أوسق فأقل فيشترط أن يكون ذلك
قد وقع بألفاظ متعددة لا بلفظ واحد على الأرجح وفي المسألة ثلاثة أقوال الجواز مطلقا سواء كانت بلفظ واحد أو بألفاظ
والمنع مطلقا على أن العقد يتعدد بتعدد المعقود عليه أم لا والثالث الجواز إن كان بألفاظ متعددة لأنها عرية بعد عرية
والمنع إن كانت بلفظ واحد لأنها عرية واحدة ورجح ابن يونس هذا القول وأما إذا أعرى ... فإن ذلك جائز على
مقتضى البيوع للمعرى وغيره قليلة كانت أو كثيرة بالدنانير والدراهم وبالطعام المخالف لها ويشترط ...
جزة في الطعام واختلف في علة الجواز بالشروط المذكورة على ثلاثة أقوال أحدها أنها لدفع الضرر عن المعرى بسبب دخول المعرى
عليه في حائطه واطلاعه على أهله وشبه ذلك والثاني أنها لقصد المعروف ولأن رد الحائط إذا كفاه المؤونة كان ذلك زيادة
الثالث لهما وأبو القاسم التعليل بهما على طريق البدل لا على الجميع ثم فرع على ذلك فقال فيشتري بعضها ككل الحائط
فيصح التعليل بقصد المعروف يجوز للمعرى شراء بعض ... بخرصها إذا ... المعروف في القليل والكثير مطلوب ...
من التعليل بدفع الضرر فلا يجوز شراء بعضها ... لأن المعرى يدخل الحائط لأجل البعض الآخر ويجوز شراء
جميعها إن كانت كل الحائط وكذا يجوز ... الثمرة المعراة للمعترى أو لغيره بعد شرائه العرية أو قبله وإنما ذكرها
الفرع لأنه قد يتوهم أن بعض متعلقات العرية لازم له فلا يجوز بيعه للأصول ... هذا التوهم وأشار بقوله وجاز
لك شراء أصل في حائطك بخرصه إن قصدت المعروف فقط أي أن الرجل إذا كان له حائط ولرجل نخل أصله في ذلك الحائط فإنه
يجوز لرب الحائط شراء ثمرة ذلك الأصل بخرصها كالعرية إن كان القصد المعروف لا دفع الضرر وأشار بقوله وبطلت إن مات قبل
الحوز أي أن العرية تبطل بموت المعرى قبل أن يحوزها أيضا لأنها عطية كسائر العطايا ولا خلاف في ذلك واختلف في الحوز ما هو فقيل
يكون فيه حوز الأصل ... يجوز الأصل وذهب آخرون إلى ... ذلك بقبض الأصول إذا طلع فيها الثمر قبل موت المعرى فإن
قبضها المعرى ولم يطلع فيها الثمر قبل موت المعرى أو طلع فيها ولم يقبضها ... ممات المعرى بطلت وإلى هذا الخلاف أشار

بقوله وهل هو حوز الأصول أو أن يطلع ثمرها تأويلان وزكاتها وسقيها على المعرى وكملت بخلاف الواهب إلا أن زكاة
الثمرة وكلفة سقيها ونحوه على المعرى وهو رب الحائط فإن كان ذلك دون خمسة أوسق كمل النصاب من باقيه وزكى
وهذا بخلاف الواهب فإنه لا شيء عليه من ذلك بل على الموهوب له ص وتوضع جائحة الثمار كالموز والمقاثي وإن بيعت على
الجذ ومن عريته لا مهر إن بلغت ثلث المكيلة ولو من كصيحاني وبرني وبقيت لينتهي طيبها وأفردت أو ألحقت أصلها لا عكسه
... تقدم أن ضمان الثمار المبيعة بعد بدو الصلاح لا ينتقل من البائع إلى المبتاع إلا بعد انتهاء طيبها وبلوغ غاية تمامها
... من الجائحة وإتمام ثمرة في رؤوس النخل والشجر فأصيبت بأمر من الأمور التي نذكرها فإنها إذا أصيبت توضع منه حصته من الثمن
وفي الصحيح أنه عليه السلام أمر بوضع الجوائح وقال عليه الصلاة والسلام إذا أصيبت ثلث الثمرة فقد وجب على البائع الوضيعة
وقوله كالموز والمقاثي بيان لما توضع جائحته ومثل الموز والتفاح والأترج ونحو ذلك وكذلك ما ييبس ويدخر كالتمر
والعنب والجوز واللوز ونحو ذلك وروي عن مالك أن جائحة الموز توضع وإن قلت كالبقل وكذا إن باع شيئا من الثمار على
الجذ من غير ... فأصابته جائحة فإن جذه ... وضعت جائحته كغيره وإليه أشار بقوله وإن بيعت على الجذ وكذا إذا
... المعرى عريته فإن جائحتها تعتبر كغيرها على المشهور لأنه مشتر خلافا لأشهب مستدلا بأن ذلك مبني على المعروف
السابع ... الثمرة أولا من غير عوض وهذه العطية مبنية عليه وكذلك اغتفر فيه الربا والمزابنة وغير ذلك ...
... بيع فوجب أن لا جائحة فيه وأشار بقوله لا مهر أي من تزوج امرأة فأمهرها ثمرة فأجيحت فلا قيام لها إذ ذلك
على المشهور وهو قول ابن القاسم لأنه ليس بيعا حقيقة وقيل فيه الجائحة وهو قول عبد الملك واختاره ابن يونس
وغيره لأنا نمنع بيعه قبل قبضه إذا كان طعاما ونرد بالعيب إلى غير ذلك من أحكام البيع ص من شروط وضع الجائحة
على المبتاع أن تكون قد بلغت ثلث المكيلة لا ثلث القيمة وهو قول ابن القاسم لأن الجائحة إنما هي باعتبار نقص
الثمرة وفسادها لا باعتبار نقص ثمنها لأن الثمرة لو رخصت من غير جائحة لم يكن للمبتاع قيام فلو كان المجاح ثلث
المكيلة وهو لا يساوي إلا عشر الثمن وضع ولو كان دون ثلث المكيلة وهو يساوي تسعة أعشار الثمن لم يوضع وأشار
بقوله ولو من كصيحاني وبرني إلى أن الحائط إذا كان فيه أنواع من الثمر فأجيح نوع منها فإنه يعتبر كونه ثلثا من
الجميع لا ثلثا من الصنف ونحوه في المدونة وأشار بقوله وبقيت لينتهي طيبها إلى أن من شروط وضع الجائحة أيضا أن تكون
الثمرة قد بقيت على رؤوس النخل والشجر لينتهي طيبها ولا خلاف في ذلك أما لو تناهى طيبها إلا أنها تحتاج إلى بقاء في
... كالعنب المشترى بعد بدو صلاحه فلا جائحة فيه ولا خلاف في عدم وضع الجائحة فيما لا يحتاج إلى بقائه في أصله
... صلاحه كل ثمرة بانفرادها أو اشتراها مفردة ثم اشترى الأصل ... قالوا يشتري الأصل ثم اشترى الثمرة أو اشتر
اهما معا فإنه لا جائحة فيما أجيح من ذلك وهو معنى قوله لا عكسه أو معه ص ونظر ما أصيب من البطون إلى ما بقي في زمنه لا يوم
البيع ولا يستعجل على الأصح وفي المذهبية التابعة ... يعني أن الثمرة إذا كانت بطونا كالمقاثي فأجيح منها
بطن وأكثر وسلم الباقي فإنه ينظر إلى المجاح وإلى غيره فإن بلغ ما أجيح ثلث المجموع كان فيه الجائحة وإلا فلا ولا ينظر إلى ما
يساوي البطن الأول يوم الإصابة لا يوم البيع ولا يستعجل بتقويم الثانية والثالثة على الأصح فإذا اشترى مقثاة بمائة درهم
فأجيحت البطن الأول وسلم منها بطنان فإن قيل الأول يساوي خمسين والثانية تساوي ثلاثين والثالثة تساوي
عشرين رجع بنصف الثمن واختلف فيمن أكرى دارا فيها ثمرة قد أزهت واشترطها المكري وثمنها الثلث
فأدونه وهو المراد بكونها تابعة للدار فقيل يعتبر جائحتها لأنها ثمرة مشتراة وليست بملغاة والمشتري ...
قصد شراءها اختيارا وليس لدفع مضرة فقيل لا تعتبر لأنها تابعة والقولان ... ص وهي ما لا يستطاع
دفعه كسماوي وجيش وسارق خلاف وتعييبها كذلك وتوضع من العطش وإن قلت كالبقول والزعفران والفول
... ومغيب الأصل كالجزر ولزم المشتري باقيها وإن قل ش يعني أن الجائحة هي ما لا يستطاع دفعه ولو علم به
كالآفات السماوية والجيش لأنه لا يستطاع دفعه ولو علم به وهو مذهب ابن القاسم في الموازية وعليه فلا يكون السارق

جايحة لانه يستطاع دفعه لو علم به وفي المدونة لو ان جارا فاسرقها فجايحة في الجلاب في التشهير انما هو في السارق والنظر
بقوله وتعيبها كذلك ان الثمرة اذا تعيبت بريح او غبار ونحوه قبل انتهاء طيبها فنقصت قيمتها لا جن فانه ايضا جا
يحة واشار بقوله وتوضع من العطش وان قلت الى ان الثمرة اذا انقطع عنها ماء السماء او عين سقيها فهلكت فانه يوضع
قليل ما هلك بسبب ذلك وكثيره لان السقي على البايع فاشبهت حق توفية وعلله في المدونة بانها يبست عن حينها تماما من الماء
ولا فرق في ذلك بين البقول وغيرها وانه المشهور في البقول ان جايحتها توضع وان قلت لان غالبها من العطش وكذلك توضع
وان قلت في الزعفران والريحان والقرط وورق التوت ومغيب الاصل كالجزر والاجف والبصل والفجل والكراث ونحو ذلك واشار
بقوله ولزم المشتري باقيها وان قل ان ما سلم من الجايحة وان كان قليلا فانه يلزم المشتري بما يخصه من الثمن نحوه
عليها بخلاف ما استحق من الطعام فانه تكرره لم يدخل عليه ولان العقد وقع في الاستحقاق على غير مملوك بخلاف الجايحة
ص وان اشترى اجناسا فاجيح بعضها وضعت ان بلغت قيمته ثلث الجميع واجيح منه ثلث مكيلته ش يعني ان من اشترى اجناسا
شتى من الثمار فاجيح جنس منها او بعضها فالمشهور ان جايحته لا توضع الا بشرطين احدهما ان تكون قيمة ذلك الجنس
المجاح الثلث بالنسبة الى قيمة بقية جميع الاجناس الثاني ان تكون ما اصيب منه ثلث مكيلته فان فقد شرط منهما فلا جا
يحة ولا فرق بين كون هذه الاجناس في حايط او في حوايط اكثر لشمول الصفقة الواحدة وقيل يعتبر كل جنس على انفراده بما يخصه من
الثمن فيها على ان العقد يتعدد بتعدد المعقود عليه فكانه عقد على كل جنس عقدا منفردا وقيل المعتبر ثلث الجميع فان بلغ
المجاح ثلث الثمن فاكثر وضع من غير التفات الى قدر الجايحة من الثمرة بناء على ان العقد لا يتعدد بتعدد المعقود عليه ص وان تناهت
الثمرة فلا جايحة كالقصب الحلو ويابس الحب ش هذا ظاهر مما تقدم فان في المدونة ولا توضع في القصب الحلو جايحة لانه لا يجوز بيعه
حتى يطيب ويحل قطعه وقال ابن الحاجب كلما لا يباع الا بعد يبسه من الحبوب من قمح او شعير او قطنية وشبهها او حب سمسم
او حب فجل او نبق فلا جايحة فيه ذلك ص وخير العامل في المساقات بين سقي جميع الحايط او تركه جميعه ان اجيح الثلث
فاكثر ش يعني ان العامل في المساقات يخير بين سقي جميع الحايط او ترك جميعه ان اجيح ثلث الثمرة فاكثر وان اجيح دون الثلث لم
يوضع عنه سقي شيء من الحايط ولزمه من الحايط على ما يخصه وقاله في المدونة ص ومستثنى كيل من الثمرة تجاح بما يوضع
عن مشتريه بقدره ش يعني ان من باع ثمرة على اصولها واستثنى منها كيلا معلوما فاجيح ثلثها فاكثر وهو معنى قوله بما يوضع
فانه يوضع عن المشتري الجايحة المعروفة ويوضع ثلث العدد المستثنى كما لو استثنى عشرة اوسق من ثلاثين فاجيح ثلث
الثمرة فلا خلاف انه يحط عن المشتري مقابل المجاح من الثمن واختلف هل يحط ثلث العشرة اوسق في ذلك روايتان الخلاف
انه يحط بناء على ان المستثنى مشترى لانه اذا باع حايطه واستثنى منه عشرة اوسق فكانه باع جميع الثمرة وفيها ثلاثون
وسقا بعشرة دنانير مثلا وبعشرة اوسق فاذا اجيح ثلث الثمرة سقط عن المشتري ثلث الثمن وهو ثلث العشرة دنانير و
ثلث العشرة اوسق لانها من ثمن الثمرة وان اجيح النصف سقط عنه نصف العشرة دنانير ونصف العشرة اوسق والثا
نية ان لا يوضع من العشرة اوسق شيء بناء على ان المستثنى مبقى لانه على ملكه لنفسه لم يبعه واحترز بقوله تجاح بما يو
ضع مما لو اجيح دون الثلث فانه لا يوضع من المستثنى شيء بل ياخذ البايع جميع ما استثنى واما لو كان المستثنى جزءا شايعا فلا
خلاف ان الجايحة في الجميع ص وان اختلف المتبايعان في جنس الثمن او نوعه حلفا وفسخ ورد مع الفوات قيمتها يوم بيعها
وفي قدره كمثمونه او قدر اجل او رهن او حميل حلفا وفسخ ان حكم به ظاهرا وباطنا كتناكلهما وصدق مشتر ادعى
الاشبه وحلف ان فات ومنه تجاهل الثمن وان من وارث وبدا البايع وحلف على نفي دعوى خصمه مع تحقيق دعواه ش يعني
ان كل من المتبايعين في البيع انه البايع لانه خرج عن ملكه شيء بعوض والملك غيره فالتثنية للتغليب عما قيل ويدخل في ذلك كل
متبايعين نقدا او نسيئة سلما او غيره فاذا اختلف المتبايعان في جنس الثمن كقول احدهما هو عين وقول الاخر بل هو طعام ولا
خلاف انهما يتحالفان ويفسخ البيع بينهما فان حلفا معا او نكلا معا فسخ وان حلف احدهما ونكل الاخر قضي للحالف
وان اختلفا في نوع الثمن كقول البايع هو بقمح وقول المبتاع بل بشعير فالمشهور انهما يتحالفان ويفسخ البيع بينهما
كما

كما تقدم وقيل كاختلافهما في مقدار الثمن وسياتي واذا فسخ رد المبيع الى البايع ان كان باقيا بيد المبتاع وان فات
رد القيمة واخذ الثمن ان اداه ويقوم يوم البيع لا يوم الفوات ولا يوم الحكم واذا اختلفا في مقدار الثمن فقال
البايع بمائة درهم وقال المبتاع بل بثمانين ففيها اربع روايات مشهورها انهما يتحالفان ويفسخ بينهما
وكذلك اذا اختلفا في قدر المثمون كقول البايع بعتك هذا الثوب بمائة وقول المبتاع بل هذا مع الثوب الآخر بمائة او في
قدر الاجل كقول البايع بعتك الى شهر وقول المبتاع بل الى شهرين او اختلفا هل وقع البيع برهن او حميل فانهما
يتحالفان ويفسخ البيع بينهما هذه المسايل الاربع من المشهور من الروايات الاربع واشار بقوله ان حكم به
الى ان البيع لا ينفسخ بمجرد حلفهما في المسايل المذكورة بمجرد حلفهما بل لا بد مع ذلك من حكم حاكم وهو المشهور
وقال سحنون ينفسخ بمجرد حلفهما وثمرة الخلاف ان رضي احدهما بقول الاخر بعد التحالف وقبل الحكم ونحوه في المدونة
واذا رد المبتاع قبوله بعد التحالف بعد ذلك واشار بقوله ظاهرا وباطنا الى ان العقد ينفسخ ظاهرا وباطنا فيعود المبيع
الى ملك البايع حقيقة ويعود الثمن الى ملك المبتاع كذلك وبان الظالم منهما وقيل ينفسخ في الظاهر خاصة وهو في نفس الامر منعقد
عن ادعاء الحق والاول الاصح وهو ظاهر المذهب وثمرة الخلاف حل الوطء وغيره فعلى الاصح يجوز الانتفاع بالمبيع
وطيا وغيره ولا يعرض له عن القول الاخر لانها على ملك المبتاع اما بما ادعاه هو او بما ادعاه البايع وانما يتقوله دينا في ذمة
المبتاع واشار بقوله كتناكلهما الى ان البيع ينفسخ اذا تناكلا معا عن اليمين كما ينفسخ اذا تحالفا معا لاستوايهما ولا حجة
في المدونة عن شريح قاضي علي بن ابي طالب وقال ابن حبيب يقضى بالبيع بما ادعاه البايع والاول هو المشهور وهو قول ابن
القاسم واذا ادعى احدهما الاشبه وادعى الاخر ما لا يشبه فالقول قول مدعي الاشبه بيمينه ان فات المبيع اتفاقا
لانه اتى بما هو العرف عن بطلان دعوى خصمه فيحلف معه كما لو قام له شاهد واحد فان كان المبيع قايما لم يصدق
مدعي الاشبه على المشهور وقيل يصدق وعرفه الاشياخ والفوات يكون بحوالة سوق فاعلى واعلم ان تخصيص
الفوات المشتري بالحكم المذكور حيث قال وصدق مشتر ادعى الاشبه الاخره بظاهر قال الشارح والحق قوله مشتر
تصحيف من الكاتب وان الواقع وصدق من ادعى الاشبه وان ادعى احدهما معرفة الثمن وقال الاخر لا ادري صدق مدعي
المعرفة فيما يشبه ان يكون ثمنا لتلك السلعة ولو كان ذلك بين الوارثين واليه اشار بقوله ومنه تجاهل الثمن وان من وارث
قال بعض الشيوخ وان ادعى ورثة احدهما علم الثمن وجهله الاخرون صدق مدعي العلم به فيما يشبه والمشهور
ان البايع يبدا باليمين كما قال لان الاصل استصحاب ملكه والمشتري يدعي عليه اخراجه عنه بغير ما رضي به وقيل يبدا
المشتري لان البايع قد اقر بالبيع ونقل الملك للمشتري وعدم الزيادة الاصل عدمها وقيل يقرع بينهما ايهما يقدم واشار
بقوله وحلف على نفي دعوى خصمه مع تحقيق دعواه الى ان البايع يحلف في يمين واحدة على نفي دعوى خصمه مع
تحقيق دعوى نفسه وكذلك المبتاع فاذا ادعى البايع انه باع السلعة بعشرة وقال المبتاع بل بثمانية فاذا حلف البايع
قال في يمينه والله ما بعتها بثمانية وهو نفي دعوى خصمه ويزيد ولقد بعتها بعشرة وهو تحقيق دعوى نفسه ويقول
المبتاع والله ما ابتعتها بعشرة ولقد ابتعتها بثمانية وهذا هو المشهور وقيل انه يحلف كل منهما على نفي
دعوى خصمه فقط ص وان اختلفا في انتهاء الاجل فالقول لمنكر التقضي وفي قبض الثمن او السلعة فالاصل بقاؤهما الا لعرف
كلحم او بقل بان به ولو كثر والا فلا ان ادعى دفعه بعد الاخذ والا فهل يقبل الدفع او فيهما هو الشان والا فلا اقوال واشهاد
المشتري بالثمن مقتض لقبض مثمنه وحلف بايعه ان بادر كاشهاد البايع بقبضه وفي البت مدعيه كمدعي الصحة ان لم
يغلب الفساد ش وهل الاجل انقضى وقال المبتاع لم ينقض فالقول قول المبتاع مع يمينه ومثله المسلم اليه اذا ادعى عدم
الحلول وهو مراده بمنكر التقضي فيهما واذا اختلفا في قبض الثمن فقال البايع لم اقبضه وقال المبتاع بل اقبضتكه
او السلعة بان قال المبتاع لم اقبضها وقال البايع اقبضتكها فالاصل بقاء الثمن في ذمة المبتاع والسلعة بيد البايع الا ان يكون
هناك عرف بغير ذلك فيعمل بمقتضاه كاللحم والبقل والفواكه والخضر وما اشبه ذلك فان المبتاع يصدق في دفعه

الثمن مع يمينه اذا بان بالمبيع ولو كان كثيرا لان العرف في مثل هذه الاشياء دفع الثمن قبل التفرق فان لم يكن
قد بان بالمبيع ونحوه لم يصدق في دفع الثمن وان ادعى انه دفعه اليه بعد ان اخذ منه ذلك ولا خلاف في ذلك
واختلف اذا ادعى دفعه اليه قبل اخذ المبيع منه على ثلاثة اقوال الاول انه يقبل منه الدفع مطلقا والثاني
انه لا يقبل منه ذلك مطلقا والثالث ان القول قول المبتاع في كل ما الشان فيه قبض ثمنه قبل قبض المثمون
وهو قول ابن القاسم في الموازية فان لم يقبض المبتاع المثمون وادعى انه دفع الثمن لم يقبل قوله اتفاقا
واذا اشهد المشتري على نفسه ان الثمن في ذمته فان ذلك مقتض لقبض المبيع عرفا فان ادعى بعد ذلك انه
لم يقبض المبيع لم يقبل قوله وكان القول قول البايع ثم ان كان بقرب البيع والاشهاد حلف له البايع فان سكت المبتاع
حتى حل الاجل وشبهه فلا يقبل قوله على البايع وكذلك اشهاد البايع على نفسه بقبض الثمن مقتض لقبضه عرفا فان
قام يطلبه بعد ذلك وقال انما اشهدت له بالثقة مني ولم يوفني جميعه وطلب يمينه على ذلك فانه يحلف ان قام اليه
بالقرب والا فلا فهي كالتي قبلها واذا ادعى احدهما ان البيع وقع على البت وقال الاخر بل على الخيار فالقول قول مدعي
البت لانه غالب بيوع الناس وان اختلفا في الصحة والفساد فالقول قول مدعي الصحة لان الاصل صحة العقود
الا ان يغلب الفساد لعقد العرف فالقول لمدعي الفساد ترجيحا للغالب ثم اختلف اذا لم يغلب الفساد هل القول
قول مدعي الصحة مطلقا وانما ذلك اذا لم تود الصحة الى زيادة في الثمن فان ادت فكالاختلاف في قدر الثمن
فيتحالفان ويفسخ البيع كما تقدم في ذلك تردد بين الاشياخ هل ذلك ما لم يود الى الزيادة في الثمن وقدم البيع وفات
ثمرة الجمعة اولا وهذا الاخير هو قدم البيع على الام وحدها او عليها وعلى ولدها ص والمسلم اليه مع فوات
العين بالزمن الطويل او السلعة كالمشتري فيقبل قوله ان ادعى مشبها وان ادعى ما لا يشبه فسلم وسط وفي مو
ضعه [illegible] ان ادعى موضع عقده والا فالبايع وان لم تشبه واحدة تحالفا وفسخ كفسخ ما يقبض بمصر وجاز بالفسطاط
ط وقضي بسوقها والا ففي اي مكان ش يعني ان الاختلاف المتعارف في نوع السلم كالاختلاف في جميع
ما تقدم الا ان المسلم اليه هنا يشبه المشتري لكونه يترجح قوله بقبض راس مال السلم وقوله بعد ان كان
عرضا حوالة سوق فعلا كما يترجح قول المشتري في قبض السلعة وقوله الا ان حوالة الاسواق فعلا وان كان عينا
فبطول الزمن فاذا اختلفا في قدر المسلم فيه تنزل ذلك منزلة اختلاف المتبايعين في قدر الثمن او قدر المبيع
فان كان قبل قبض راس المال تحالفا وتفاسخا وان كان بعد قبضه فالقول قول المسلم اليه عند حلول الاجل ان ادعى
ما يشبه وهو قول ابن القاسم في الموازية وهو المشهور وبه قال مرة في الاسدية ومرة انهما يتحالفان
ويتفاسخان واذا اختلفا في الموضع الذي يقبض فيه المسلم فيه فان ادعى احدهما موضع العقد فالقول قوله
مع يمينه على المشهور وهو مذهب المدونة وان لم يدع احدهما موضع العقد فالقول قول البايع وهو المسلم
اليه لانه غارم واذا اشبه قوله فقط او لم يشبه قول كل منهما فان اشبه قول المشتري فقط عمل عليه وان
تباعد ما ادعياه فان ادعى كل منهما موضعا بعيدا تحالفا وتفاسخا لانه وان كان الاصل ان يعمل على قول المسلم
اليه الا ان البعد كذبه ثم اشار بقوله كفسخ ما يقبض بمصر الى قوله في المدونة ومن اسلم في طعام على ان يقبضه
بمصر لم يجز حتى يسمي اي موضع من مصر لان مصر اسم لما بين البحر واسوان فتختلف كلفة الحمل اختلافا
كثيرا فلا يصح العقد مع ذلك ويفسخ فان شرط ان يقبض ذلك بالفسطاط جاز وان تشاحا في موضع قبضه
قضي بسوق تلك السلعة المسلم فيها من الفسطاط فان لم يكن لها سوق فحيث ما اعطاه من الفسطاط
لزم المشتري وهو معنى قوله والا ففي اي مكان وان لم يكن لها سوق [illegible] من الفسطاط
وقال سحنون يوفيه ذلك في داره كان لها سوق ام لا [red ink] شرط السلم قبض راس المال كله
او تاخيره ثلاثا ولو بشرط وفي فساده بالزيادة ان لم يكثر جدا تردد ش هذا فرع من يسمى [illegible] شرع فيه
الد
ما لا يشبه حملا على الوسط من سلم الناس يوم [illegible]

لا يجوز [illegible] منه السلم وله شروط منها تعجيل راس المال كله فان تاخر كله او بعضه اكثر من ثلاثة ايام فسد العقد لانه دين بدين
ولا يجوز [illegible] لذا حجة النقد لان الصفقة اذا بطل بعضها بطلت كلها وهو المعروف من المذهب ويجوز تاخير راس المال
بالشرط الى ثلاثة ايام على المشهور لخفة الامر في ذلك وقيل لا يجوز [illegible] الدين بالدين فان تاخر اكثر من ثلاثة ايام بغير شرط
ففي ذلك [illegible] بالفساد قال ابن وهب قيل وهو الصواب وهو ظاهر المدونة وبالجواز قال اشهب ورجع اليه مالك بن القا
سم في الموازية والى هذا الخلاف اشار بقوله وفي فساده بالزيادة ان لم تكثر جدا تردد اي وفي فساد عقد السلم
بالزيادة على ثلاثة ايام بغير شرط والثمن من النقد بين ولم تكثر جدا تردد فان كثر جدا فسد العقد باتفاق
قال القاضي وفي كلام المولف نظر من وجهين احدهما في قوله او تاخيره ثلاثا فانه معطوف على قبض فيصير
المعنى وشرط السلم تاخير راس المال ولا معنى لهذا الكلام فيقدر لصحته بل معه او يجوز تاخيره ومع ذلك حرف
او يافهذا المعنى والثاني في قوله تردد ولا تردد [illegible] في الزيادة وانما تردد فيما اذا قبض راس المال فوجد
فيه زائفا فالقيام على تاخيره مدة [illegible] فقال بعض المتاخرين يفسد كله وقال الاخرون العقد كله صحيح
وقال الاخرون يفسد منه ما قابل الزائف ويصح الاخر وستاتي هذه المسالة في كلام المولف   وجاز بخيار لما يو
خر ان لم ينقد وبمنفعة معين وبجزاف وتاخير حيوان بلا شرط وهل الطعام والعرض كذلك ان كيل واحضر او كالعين تا
ويلان [illegible] ا ويجوز الخيار في السلم لانه بيع والخيار في البيع جا
يز وردد زائف وعجل والا فسد ما يقابله لا الجميع على الاحسن
[illegible] ان شرط [illegible] ثلاثة ايام [illegible] يجوز تاخير راس المال اليه بالشرط والثاني ان
لا ينقد ولو تطوعا لانه اذا نقد صار راس المال دينا في ذمته فاذا تم العقد فقد فسخه في سلعة موصوفة الى اجل وذلك فسخ
دين في دين وكذلك يجوز راس المال منفعة شيء معين كسكنى دار معينة او خدمة عبد او ركوب دابة معلومة
والحنون منفعة المعين من المنافع المضمونة فلا يجوز ان تكون راس مال لانها دين بدين فان قبض فقد جاز وهذا ان تكون راس
المال منافع معين وقد منع ابن القاسم اخذها عن دين فهما البرزلي فالجواب انهم فرقوا بان اللازم في عن الفسخ دين في دين
وهو اشد وفي محل الجواز ابتداء دين بدين وهو اخف والسلم كله كذلك وكذلك يجوز ان يكون راس المال جزافا وفي
غير العين مما يجوز بيعه جزافا فلا يجوز بيعه ان تكون دنانير ولا دراهم جزافا لا غيرهما مما لا يجوز بيعه جزافا وكذلك
يجوز تاخير راس المال بغير شرط ان كان حيوانا لقيمته فليس دين بدين واما مع الشرط فلا لانه شيء بالدين
وان كان طعاما او عرضا مما يقاد عليه فان لم يكل الطعام ولم يحضر العرض مجلس العقد لم يجز لانه دين بدين واما ان كيل
الطعام واحضر العرض فهل يتعين فيجوز اذا لم يبق فيه حق توفية او لا يتعين فلا يجوز في ذلك تاويلان عن المدونة
واذا قبض المسلم اليه راس المال ثم اطلع فيه على دينار زائف او درهم زائف فله رده ولا بد في ذلك من تعجيل البدل فان
تاخر قبضه اكثر من ثلاثة ايام فسد ما يقابله على الاحسن وقيل تفسد الجميع   والتصديق فيه كطعام من بيع ثم لك
او عليك الزايد المعروف والنقص والا فلا رجوع لك الا بتصديق او بينة لم تفارق وحلف لقد اوفى ما سمي او لقد باعه على ما كتب به
اليه ان علم مشتريه والا حلف ورجعت   وان يجوز التصديق في مقدار الطعام الماخوذ من بيع او سلم قال عليه في العدو
واذا قبضه من رجل طعاما من بيع او سلم وصدقته في كيله جاز ولا ليس لك رجوع بما تدعي من نقص ان كان الان
بغير بينة لم تفارق من حين قبضته حتى وجدت فيه ذلك النقص فان كان وجدت فيه ما يعرف في الطعام نقص
او زيادة لنقص الكيل او زيادته فذلك لك او عليك وان زاد على المتعارف رجع البايع بما زاد ورجعت انت بما نقص
فيه الا ان يقوم لك عليه مضمون او كان بعينه فحقه النقص من الثمن وان لم يكن بينة حلف البايع لقد اوفاه
جميع ما سماه له ان كان قد اكتاله هو او لقد باعه على ما فيه من الكيل الذي ذكر وان بعث به اليه فليقل في يمينه
ولقد بعثته على ما كتب فيه اليه الا قرب من الكيل ولم نكل حلفت انت ورجعت عليه بما ذكرتم فان نكل فلا شي لك
قال بعض الشيوخ وانما يحلف المبعوث اليه اذا بيز انه بعث به اليه والا فالمشتري يقول انما رضيت بما اشتريت

لما يجب له وفي

ولم يطلع الحاكم على عيبه بان لم يبلغه ان يصل اليه حلف المشتري انه وجده على ما ذكره ورجع على البائع

هذا الكلام وما بعده من كلام المؤلف فانه اختصره   وان سلمت عرضا فهلك بيده فهو منه ان اهمل او اودع او على

الانتفاع ومنها ان لم تقم بينة ووضع للتوثق ونقض السلم وحلف والا خير الاخر وان اسلمت حيوانا او عقارا فالسلم

ثابت ويتبع الجاني   اي فان كان راس المال عرضا فهلك بيد المسلم فضمانه من المسلم اليه لانه انتقل ملكه بـ

العقد الصحيح وهو تركه في يده على سبيل الاهمال او الوديعة او الانتفاع به واما ان حبسه عنده للتوثق فضمانه من

المسلم ان لم تقم بينة على الهلاك وينقض السلم فيحلف بعد يمينه المسلم لانه يتهم على كتمانه لتفسير المسلم فان لم

يحلف لزمته القيمة الا ان يرضى الاخر باسقاط حقه وهو معنى قوله والا خير الاخر اما ان كان راس المال حيوانا او عقارا

فالسلم ثابت سواء تلف بيد المسلم او غيره لعدم التهمة ويتبع الجاني من اتلفه ان اتلفه   وان لا يكونا طعامين

ولا نقدين ولا شيئا في اكثر او اجود كالعكس الا ان تختلف المنفعة كفاره الحمر في الاعرابية وسابق الخيل لا هملاج

الا برذون وجمل كثير الحمل وصحح وبسبقه وبقوة البقرة ولو انثى وكثرة لبن الشاة وظاهرها عموم الضان

وصحح خلافه   اي ومن شروط السلم ايضا ان لا يكون راس المال والمسلم فيه طعامين ولا نقدين لانه يؤدي الى ربا

النساء مطلقا او الى ربا الفضل في الجنس الواحد وان لا يسلم شيئا في اكثر منه او اجود لانه سلف جر منفعة ولا في اقل

منه او اردى وهو معنى قوله كالعكس لانه ضمان بجعل تنزيلا للجودة منزلة الكثرة والرداءة منزلة القلة وهو

الاصح وقيل يجوز نظرا الى اختلاف الصفة يصير الجنس كالجنسين واشار بقوله الا ان تختلف المنفعة كفاره الحمر

في الاعرابية الى ان اختلاف المنفعة يصير الجنس الواحد كالجنسين فيجوز سلم الحمار الفاره في اثنين من حمر الاعراب والفاره

هو السريع السير والاعرابية هي حمر الاعراب والبوادي الضعيفة السير كذلك يجوز سلم السابق من الخيل في اثنين ليسا

كذلك لان اختلاف المنفعة صيرهما كالجنسين ولا يجوز سلم الفرس الهملاج وهو السريع المشي في اثنين من خلافه في

فارع الموازية ولعل الفرس الجميل السير العربي صنفا واحدا بكون جواد سابقا وقال ابن حبيب المسيرة في الخيل توجب

الاختلاف والمطلوب منها السبق والجواد الا البراذين الفرايح الذي لا جري لها ولا سبق بل تراد لما تراد له البغال من

الحمل والسير فلا باس ان يسلم الهملاج منها في اثنين من خلافه ولذلك لا يجوز سلم النجيب من الابل في اثنين ليسا كذلك

بل بعد السلام والمعتبر عندهم في الابل الحمل دون السير ومقتضى كلام اللخمي والتونسي اعتبار السبق ايضا

والى هذا وما قبله اشار بقوله وجمل كثير الحمل وصحح وبسبقه واما ذكور البقر فلا خلاف انها تختلف بالقوة على العمل

واما اناثها فمذهب ابن القاسم انها كالذكور وهو المشهور فيجوز سلم البقرة القوية على العمل في اثنتين ليستا كذلك وذهب

ابن حبيب الى ان المعتبر فيها اللبن خاصة واما المعز فلا خلاف انها تختلف بكثرة اللبن فيجوز سلم الشاة الغزيرة اللبن في شاتين ليستا

كذلك واما الضان فقال ابن الحاجب لا يعتبر لاصحاب فيها باللبن على الاصح وحكاه عن ابن حبيب عن مالك واصحابه وبه قال

وقال الاصح اعتبار غزارة اللبن في الضان كالمعز وهو ظاهر المدونة لانه قال فيها ولا تسلم صغار الغنم في كبارها ولا في عكس

الا في ضانها او لا في انها معزها لانها كلها منفعتها اللحم لا الحمولة الا شاة غزيرة اللبن موصوفة بالكرم فلا باس

ان تسلم في حواشي الغنم فاطلق ولم يقيد وجعلهما كالجنس الواحد واعتبر غزارة اللبن في الشاة منهما والى هذا

اشار بقوله وظاهرها عموم الضان والى الاول اشار بقوله وصحح خلافه   وكصغير في كبير وعكسه او صغير

في كبير وعكسه ان لم يؤد الى المزابنة وتؤولت على خلافه كالادمي والغنم وكجذع طويل غليظ في غيره وكسيف قاطع

في سيفين دونه وكالجنسين ولو تقاربت المنفعة كرقيق القطن والكتان لا جمل في جملين مثله عجل احدهما وكطير علم لا بـ

بيض والذكورة والانوثة ولو ادميا وغزل وطبخ ان لم يبلغ النهاية وحساب او كتابة والشيء في مثله قرض   اي و

كذلك يجوز سلم صغير في كبير او كبير في صغير من جنسه وكذلك يجوز سلم كبير في صغير او صغير في كبير من جنسه بشرط

ان لا يكون بيع الصغير والكبير مدة ما يؤدي الى معنى المزابنة فلا يسلم صغيرة في كبيرة الى اجل يصير فيه الصغير كبيرا ولا

يسلم

٤٠   ا٧

سلم كبيرا في صغير الى اجل يصير فيه الكبير صغيرا لانه خطر وقمار لانه اذا اعطاه كبيرا في صغير فكانه قال له خذ هذا الكبير في

صغير من جنسه واذا اعطاه صغيرا في كبير الى اجل يصير الصغير كبيرا فكانه قال له اضمن لي هذا الى اجل كذا ان زادت فهي لك

وان سلم على النقص وكانت منفعته لك   وقوله وتؤولت على خلافه اي وتؤولت المدونة على انه لا يجوز ان يسلم صغيرا في

كبير ولا كبيرا في صغير مطلقا وهو مذهب الموازية   وقوله كالادمي والغنم معناه ان صغير الادمي مع كبيره صنف

ولا يجوز سلم صغير الرقيق في كبيره ولا العكس   كذلك صغير الغنم مع كبيره صنف فلا يجوز سلم صغيره في كبيره ولا

العكس   وقوله وكجذع طويل غليظ في غيره معناه انه يجوز سلم جذع طويل غليظ في جذع او في جذوع ليسا كذلك   وكذلك

يجوز سلم سيف قاطع في سيفين دونه في القطع وكذلك يجوز سلم احد الجنسين في الاخر ولو تقاربت المنفعة كرقيق ثياب

القطن في رقيق ثياب الكتان لتباين الاغراض وهو مذهب المدونة وقيل لا يجوز ولا خلاف في جواز سلم رقيق القطن في غليظ الكتان او

عكسه ولا في جواز سلم رقيق القطن في غليظه وعكسه ولا خلاف في منع سلم الرقيق في رقيق من جنسه ولا في منع سلم الغليظ في غليظ

من جنسه   واشار بقوله لا جمل في جملين مثله عجل احدهما الى انه لا يجوز ان يسلم جملا في جملين مثله في الصفة عجل احدهما واجل

الاخر لان المؤجل عوض عن المعجل والمعجل زيادة وفيه يجوز نظر الا ان المعجل عوض عن المعجل والمؤجل محض زيادة وفي الاول زيادة

والاول هو المشهور   وقوله وكطير علم معناه انه يجوز سلم طير معلم في طير غير معلم لانه يختلف بسبب التعليم واحترز بالتعليم

التعليم من طير الاكل فانه لا يجوز سلم صغيره في كبيره ولا العكس باتفاق والمشهور انه لا يختلف بكثرة البيض ولا بجودة وعدمه وهو

قول ابن القاسم نظرا لا بيض ولا خلاف ان غير الادمي لا يختلف وذهب اكثر المتاخرين الى انه يختلف بذلك   وكذلك لا يختلف الصنف بالغزل

والطبخ لا ان ذلك ابو علي اسعار الغزل والطبخ ان الامة اذا علمته من يومها عرفته الا بان الغاية عن ذلك حتى يدوم من هذا يجوز به فقة

ومن تجويز ان امة حربية الشكل مائلة فلا باس ان تسلم واحدة منهن في اكثر من غيرهن   وكذلك لا تختلف الرقيق باختلاف الحساب

والكتابة وقيل الكتابة معتبرة في الاخر دون الاناث والاول هو المشهور   وسلم الشيء في مثله قرض اي ان اتفق المقرض به نعم الذي اقرضه

وان تقلب به نفع نفسه او نفعهما فالمنع   وان يؤجل بمعلوم زائد على نصف شهر كالنيروز والحصاد والدراس وقدوم

الحاج واعتبر ميقات معظمه الا ان يقبض ببلد كيومين ان خرج حينئذ ببر او بغير ريح والاشهر بالاهلة وتمم المنكسر من

الرابع والى ربيع حل باوله وفسد فيه على المقول لا في اليوم   اي ومن شرط السلم ان يؤجل باجل معلوم واقله خمسة عشر يوما

على المشهور وهو قول ابن القاسم نظرا الى ان ذلك مظنة اختلاف الاسواق غالبا وقد ابهم المؤلف بقوله زائد على نصف شهر

فلا يجوز السلم لاقل من ذلك الا بحسب المعلوم والاجل معلوم ويجوز التاجيل بالنيروز لانه ما اخرج ضرب الاجل بالزمان وكذلك

يجوز التاجيل بالحصاد والدراس وقدوم الحاج لانه وقت يعرف بالعادة لا يتقدم ولا يتاخر والمعتبر في ذلك زمان الحصاد والدراس

سواء كان في ذلك العام حصاد او دراس ام لا وكذلك في المخففة يرجع الى التاجيل بالزمان   واما قوله الا ان يقبض ببلد كيومين

فمعناه ان ما تقدم من اشتراط التاجيل بنصف شهر مقيد بما اذا لم يشترط قبض المسلم فيه ببلد غير بلد

العقد واما اذا اشترط ذلك فلا يطلب فيه التقييد بالاجل البعيد ويكتفي بكون الاجل مقدار المسافة ولو كانت يومين

على المشهور والتاجيل بالمسافة مقيد بالخروج في الحال والسير في البر او في البحر بغير ريح فلا بد من ضرب الاجل

واما قوله والاشهر بالاهلة وتمم المنكسر من الرابع فمعناه ان العقد اذا وقع في اثناء الشهر واجل بثلاثة

اشهر مثلا فان الشهر الثاني والثالث يكونان بالاهلة ويكمل الشهر الاول وهو المنكسر ثلاثين يوما من الرابع واما

ان وقع في اول الشهر فلا اشكال ان الثلاثة تكون بالاهلة فان كان اجل السلم الى شهر ربيع او الى غيره من الاشهر

فيحل برؤية الهلال فان وقع العقد على ان يقبض في شهر ربيع مثلا فقال ابن لبابة هو اجل مجهول فيفسد البيع حتى

يسميا وقتا من الشهر يقبض فيه ذلك وانكره ابن رشد وغيره وقال ابن القاسم بصحة العقد وانه يحل في وسط

الشهر ولكنه لم يحمله ابتداء وصحح المازري الفساد لتردده بين اول الشهر ووسطه واخره وضعف قول ابن العطار بانه ان كان معلوما فلا

وجه للكراهة والا فسد ثم وجه الكراهة باختلاف العلماء والتصحيح المازري واستظهر بقوله وفسد فيه على المقول واما ان شرط القبض

في

العقد لتبينه الامر فيه بخلاف الشهر واليه اشار بقوله كفي اليوم ﴿و﴾ ان يضبط بعادته من كيل او وزن او عدد كالرمان
به يوم معين فلا يفسد العقد ... وهو تفسير ... الرمان به ويقوم بجزيره تاويلان وقيس بخيط وان نسبه الخيط
وقيس بخيط والبيض او بحمل وجرزة في كقصيل لا بفدان ... وهو تفسير ... وان نسبه
بما اعتيد فيه من كيل او وزن ومن شروط السلم ايضا ان يضبط المسلم فيه بعادة اهله فيه من كيل كالحنطة
ونحوها او وزن كالزيت ونحوه او عدد كالرمان والسفرجل والبيض والجوز ونحوها ويقاس ... والرمانة والسفرجلة ونحوهما ...
او بحمل ... الفواكه او عدد ... وبالحزمة في القصيل ونحوه ويقاس ... يجعله عندا ...
ميزوطه لا يضبط المسلم فيه بالوزن ... او بالاحمال والجرز ... القصيل ونحوه ويقاس ذلك ...
فيجوز ان يضبط ذلك بما اراد ... ولا يضبط المسلم فيه بالفدان ... فيما يجوز فيه ذلك واختلف في صفته
وكذا لا يصح ضبطه بالفدان ... في مقدار عشرة ارطال من خبز او لحم ... وقال ...
من عليه قدرا ما ... ويشهد ان ... ولا يجوز عن شيء بغيره ... بقوله ... ركة الوباع به
يقول ... فيه تاويلان ... فان شرط القبض ... العقد ويصح على المشهور ... في المدونة في ...
الفلق ... بعيار ... عشرة ... والمعتبر نسبته من المكيال المعتاد ويجوز ان يضبط الله
المسلم فيه براع ... ﴿و﴾ كذا الجفنة لانها تختلف قال في المدونة ومن اسلم في ثياب موصوفة بذراع رجل بعينه
الى اجل ... ولا يجوز ... الاراء الجفنة لانها تختلف واختلف في ان الكثر
الويبات والجفنات من يجوز كالويبة والجفنة ... ﴿و﴾ ان تبين صفاته التي تختلف بها القيمة في السلم عادة كالنوع والجودة
والرداءة وبينهما واللون في الحيوان والثوب والعسل ومرعاه وفي التمر والحوت والناحية والقدر وفي البر وجدته وملئه ان اختلف الثمن
بهما وسمرا او محمولة ... وبلد ... في الحيوان وسنه والذكورة والسمن
وضده بهما وفي اللحم ... وراعيا او معلوفا ... وفي الرقيق القد والبكارة واللون ... في الثوب والرقة
والصفاقة وضدهما وفي الزيت المعصر منه وبما يعصر ... الجيد والرديء ... والوسط ... ومن شرط السلم ايضا ان
تبين فيه الصفات التي تختلف بها قيمة المسلم فيه ... بها ... مثله عادة في ... السلعة ... يعتبر في نوع ... وغير
في بلد ... في الحيوان النوع وهو كونه انسانا او فرسا او زنجيا او روميا ونحو ذلك والجودة والرداءة وما بين الجودة والر
داءة واللون ويبين في الثوب ايضا النوع وهو كونه من قطن او كتان او صوف ونحو ذلك والجودة والرداءة واللون ﴿و﴾ كذا لا بد من بيان العسل
النوع وهو كونه مصريا او مغربيا والجودة والرداءة واللون ومرعى نخله فان الثمن يختلف بذلك ﴿و﴾ كذا لا بد من بيان التمر النوع
والجودة والرداءة وهو كونه برنيا او صيحانيا ... ونحو ذلك ﴿و﴾ كذا لا بد من بيان الحيتان النوع وجنسا من الحوت وان شرط ضربا معلوم
ما صفته وطوله وناحيته ... فيه قدرا او وزنا ... نوع واحد لكن لا يجوز السلم فيه حتى يسمي الجنس برنيا او صيحانيا ﴿و﴾
كذا لا بد من بيان البر ... كونه جديدا او قديما ممتلئا او ضامرا ... الثمن بالجدة والقدم والممتلئ والضامر ... الا ان
الضامر ... ﴿و﴾ كذا لا بد من بيان البر ... كونه من السمراء او من المحمولة ... ببلد يجتمعان فيه ولو بالحمل ... ﴿و﴾ كذا لا بد ... كر نقيا
ولم يذكر سمراء من محمولة ... السلم ... وكان بالشام ... السلم وقضي بالسمراء ... ويبين ... كونه نقيا او مغلوثا ...
ومغلوثا ... الغالب ... بعض ... ويبين في ... كونه من ... او ...
له وفي الحيوان وسنه والذكورة والسمن وضدهما ... موضع ...
... مراعية او معلوفة ... من ... اللحم ... او ضان او معز ... بعادة ...
لا ... من جنب او ... ولا يشترط في السلم في اللحم ... عادة جارية بالاخذ من البطن
القاسم ... فاذا جعل الله لكل شيء قدرا ... وفي الرقيق القد والبكارة واللون ويبين
وفسر قوله قد جعل الله لكل شيء ... القد ... البطن ... وفوله ... الشاة ... كان الثمن يختلف ... وفي اللون ...
في الرقيق ... في الحيوان ... في الامة الثيوبة والبكارة ... كان الثمن يختلف بذلك واما اللون ...
مع ما تقدم وزاد المازري ... وصف المذكورة في الرقيق ... في ... وتكلثم الوجه ... يختلف بهما ﴿و﴾ كذا

هنا خرم

كقبل محله في العرض مطلقا وفي الطعام ان حل ان لم يدفع كراء ولزم بعدهما كقاض ان غاب ﴿و﴾ جاز اجود وارد لا اقل الا عن مثله
ويبرأ مما زاد ولا دقيق عن قمح وعكسه وبغير جنسه ان جاز بيعه قبل قبضه وبيعه بالمسلم فيه مناجزة وان يسلم فيه
راس المال لا طعام ولحم بحيوان وذهب وراس المال ورق وعكسه ﴿ش﴾ يجوز للمسلم فيه قبول المسلم فيه قبل حلول اجله
على الصفة المشترطة وان ابى من الاخذ لم يلزمه القبول لان الاجل في السلم من حق كل واحد من المتبايعين واحترز بصفته
بعقله من الاجود والادنى فان ذلك ممنوع لانه في اخذ الاجود ... حط الضمان وازيدك وفي اخذ الادنى ... ضع وتعجل و
هما ممنوعان ﴿و﴾ كذا لا يجوز له قبوله قبل محله في العرض ... الا برضاهما ... الا طعام وفي الطعام ان حل الاجل
فان ابى من القبول لم يجبر عليه وجواز القبول في العرض والطعام ... فان لم يدفع المسلم اليه كراء ذلك الى موضع القبض
فان دفع الكراء لم يجز قال في المدونة لان الكراء ... الاجل واشار بقوله ولزم بعدهما الى ان المسلم اليه اذا دفع للمسلم
القدر المسلم فيه في المكان المشترط فيه القبض بعد حلول الاجل فانه يلزمه القبول ﴿و﴾ كذا اذا غاب رب الدين عند الاجل
القبض ودفع المدين ... الى القاضي فانه يلزمه القبول ... لربه ... ﴿و﴾ قوله ﴿و﴾ جاز اجود وارد اي يجوز للمسلم
قبول الاجود والاردى بعد حلول الاجل والمكان المشترط فيه القبض لان دفع الاجود من حسن القضاء واخذ الاردى من حسن
الاقتضاء ولم يذكر المساوي لوضوحه ... الائمة ... اجود صفة جاز ذلك لا يجوز الا ان يكون قضاء
عن مثله ويبرأ من الزائد واليه اشار بقوله لا اقل الا عن مثله ويبرأ مما زاد ﴿و﴾ كذا لا يجوز اخذ دقيق عن قمح ولا قمح عن دقيق
وهو مبني على ان ذلك ... في بيع الطعام قبل قبضه على القول بانهما جنسان ﴿و﴾ اما قوله وبغير جنسه الى اخره فمعناه
ان قضاء المسلم فيه بغير الجنس بعد حلول الاجل والمكان المشترط فيه القبض جائز بثلاثة شروط الاول ان يكون المسلم
فيه مما يجوز بيعه قبل قبضه احترازا من الطعام فانه لا يجوز ان يقضى عنه شيء من غير جنسه واليه اشار بقوله لا طعام الثاني ان
يكون المأخوذ مما يباع بالمسلم فيه مناجزة ... فلا يجوز لحم عن حيوان ولا حيوان عن لحم من جنسه واليه اشار بقوله
ولحم بحيوان الثالث ان يكون المأخوذ مما يجوز ان يسلم فيه راس المال ... الطعام ... راس المال طعاما الا ان يتساوى
الطعام ... ويخرج اخذ الذهب عن الورق وعكسه الا اذا ... عن الاخير زيادة كثيرة فيجوز
... جنيد عن الصرف المستاجر ﴿ص﴾ وجاز بعد اجله الزيادة ليزيده طولا كقبله ان عجل دراهمه وعن نسيجه الا
عرضا او اصفق ولا يلزم دفعه بغير محله ولو خف حمله ﴿ش﴾ هذا نحو قوله في المدونة واذا اسلمت الى رجل في ثياب موصوفة فزدته
قبل الاجل دراهم نقدا على ان يزيدك طولا جاز لانهما صفقتان ﴿و﴾ كذلك لو دفعت اليه غزلا ينسجه ثوبا ستة في ثلاثة ثم زدته
دراهم وغزلا على ان يزيدك في عرضه او طوله جاز باسريه وهما صفقتان واما ان زاده دراهم قبل الاجل ليأخذ اجود
او اصفق او ارق لم يجز وهو فسخ دين في دين ... وقوله ولا يلزم دفعه بغير محله ولو خف حمله اي ولا
المسلم اليه دفع المسلم فيه بعد حلول الاجل في غير المكان المشترط فيه القبض ولو خف حمله ﴿ص﴾ يجوز قرض
ما يسلم فيه فقط الا جارية تحل للمستقرض ورد ... الا ان تفوت ... فالقيمة كفاسد ﴿ش﴾ يعني ان كل ما يجوز
السلم فيه يجوز قرضه كالعروض والحيوان ونحوهما الا الجواري فانه يجوز السلم فيهن ولا يجوز قرضهن لان المستقرض لما
... فيؤدي الى عارية الفرج وهو ممنوع ... قرضهن ... بغير المحارم والنسا
والصغير ... الصغيرة التي لا تشتهى ... ليس فيه عارية الفرج ... المذكور اشار بقوله الا جارية
تحل للمستقرض ... الوجوه المذكورة جاز قرضها ... عارية الفرج ... يجوز
قرض كل شيء الا ما لا يمكن ... كالدور والارضين والاشجار والجواهر النفيسة وما لا يحصره الصفة
كتراب المعادن وتراب الصواغين والجواري الا الوجوه المذكورة والتراب ... ﴿و﴾ ... فان قرض جارية
على الوجه الممنوع ... ان لم يطأها المستقرض فان وطئها وجب القيمة على المشهور ﴿و﴾ كذا تجب القيمة
اذا فوتها بغير الوطء على المشهور كالبيع الفاسد ... المبيع ... على ان القرض ... يرد الفاسد اصله وهو

البيع وفي ثبت المثل رده لا الصحيح نفسه وهو القرض الصحيح و اما المثلي فلا خلاف في وجوب رد مثله مع الفوات في القرض الفاسد
والبيع الفاسد ص وحرم هديته ان لم يتقدم مثلها او يحدث موجب كرب القراض وعامله ولو بعد شغل المال على الارجح وذي الجاه
والقاضي ومبايعته مسامحة او جر منفعة كشرط عفن بسالم او دقيق او كعك ببلد او خبز فرن بملة او عين بسالم او دقيق ع
عظم حملها كسفتجة الا ان يعم الخوف وكعين كرهت اقامتها الا ان يقوم دليل على ان القصد نفع المقترض فقط في الجميع كفدان زرع
مستحصد خفت مؤنته عليه يحصده ويدرسه ويرد مكيلته وملك ولم يلزم رده الا بشرط او عادة كاخذه بغير محله الا العين
ش يعني ان هدية المديان حرام على رب الدين لانها رشوة او التاخير بزيادة وهذا ما لم يتقدم بينهما بذلك عادة قبل المديانية ولم
يحدث لها موجب فان كانت العادة جرت بها بينهما لم يحرم ان لا زادت على العادة صفة او قدرا او حدث لها موجب كالصهارة
ونحو ما لم تحرم و كذا تحرم هدية رب مال القراض لعامله لئلا يقصد بذلك بقاء سلفه بجر منفعة و اما هدية العامل لرب المال قبل
شغل المال فحرام باتفاق و اما بعد شغل المال فقيل تحرم وقيل لا و الاول هو الارجح نظرا الى العامل والقراض و كذلك تحرم الهدية لذي
الجاه لانها من اكل المال بالباطل و كذلك تحرم الهدية للقاضي على ما سياتي في باب الاقضية فان وقعت الهدية على
وجه الممنوع ردت الا ان يفوت فان فاتت ردت المثل في المثلي و القيمة في المقوم كالبيع الفاسد و كذا لا تحرم مبايعة
المديان لرب الدين مسامحة من المديان خشية ان يقصد تاخير الهدية العين بزيادة او يسلف جر منفعة من شروط صحة القرض
ان لا يجر منفعة للمقرض سواء تمحضت له او كانت لهما على السواء بقوله او جر منفعة مثاله وحرم القرض ان جر منفعة الا انه
ليس من مواضع العطف باو ويحتمل ان يكون معطوفا على مسامحة او حرم مبايعته مسامحة او جر منفعة وكذا المقترض ضعيف
والاول اظهر ومما يحرم لكونه يجر منفعة للمقرض ان يعطي طعاما عفنا بشرط ان ياخذ سالما او يعطي دقيقا او كعكا ببلد
ضعيف بشرط ان ياخذ من نوع لحاجته ببلد اخر او يدفع خبز فرن بشرط ان ياخذ منه خبز ملة او يدفع ما عظم حمله من
العين بموضع لياخذ عوضه بموضع اخر و كذا لا تحرم السفتجة وهي كتاب صاحب المال لوكيله في بلد اخر ليدفع
لحامله مقدار ما تسلف منه فيدفع بذلك غرر الطريق ومؤنة الحمل و هذا ما لم يخف قطع الطريق غالبا فان غلب استحبت ذلك
صيانة للاموال وهو معنى قوله الا ان يعم الخوف و كذا يحرم دفع عين كرهت اقامتها لياخذ عوضها لا تسلف عن نفعه بقوله
الا ان يقوم دليل على ان القصد نفع المقترض فقط في الجميع اي و اما ان قام الدليل على ان القصد نفع المقترض وحده فانه
جائز في جميع المسائل المتقدمة و اشار بقوله فقط لما لو كان القصد نفع المقرض وحده او نفعهما معا فانه لا تحرم
وقوله كفدان مستحصد خفت مؤنته عليه يحصده او يدرسه ويرد مكيلته اي و كذلك من اقرض شخصا فدانا
من زرع مستحصد يحصده المقترض ويدرسه لحاجته ويرد على المقرض مثل كيله فانه جائز ان قصد به رفق
بالمقترض لتعاله دون المقرض وليس عليه منه كبير مؤنة لقلة ذلك في كثرة زرعه و اما ان قصد المقترض بذلك
نفع نفسه بكفايته اياه لم يجز و اشار بقوله وملك ولم يلزم رده الا بشرط او عادة الى ان المقترض يملك القرض بنفسه
فيتصرف فيه ما شاء ولا يلزمه رده الا بشرط او عادة وله رد المثل او عين القرض ما لم يتغير بنقص او زيادة الا ان يكون
اضيا لانه في النقص حشوا قضى وفي الزيادة حسن قضاء فان لم يكن شرط ولا عادة و اتفقا على انه وقع على الاطلاق من
غير تقييد بزمن يرده بعده فقيل يقضي بالحلول و ياخذه ربه ان طلبه وقيل يقضي بالاجل ولا ياخذه حتى يمضي مقدار ما
يقرض اليه فان اختلفا فقال المقترض هو على التاجيل وقال المقرض هو على الحلول ففي المدونة القول قول المقرض لانه
روي بكسر الراء و بفتحها و قوله كاخذه بغير محله الا العين اي و كذلك لا يلزم رب القرض اخذه بغير محله لما فيه
من زيادة الكلفة عليه بخلاف العين فانه يلزمه اخذها بغير محلها اذ لا كبيرة مؤنة عليه في حملها ص فصل
تجوز المقاصة في ديني العين مطلقا ان اتحدا قدرا وصفة حلا او احدهما او لا وان اختلفا صفة مع اتحاد النوع او اختلف
فيه فكذلك ان حلا والا فلا وان اختلفا زنة من بيع ش المقاصة بيع من البيوع وهو مستثنى من بيع الدين بالدين ثم الدين
يكون تارة فتكون عينا و تارة يكون طعاما و تارة عرضا و ايضا يكون من بيع تارة من قرض و تارة من بيع و قرض فان كانا
عينا

عينا واتحدا قدرا وصفة جازت المقاصة سواء كان من بيع او من قرض او من بيع وقرض وهو مراده بالاطلاق وسواء حلا او لم يحل
او حل احدهما دون الاخر وسواء اتفقا في الاجل ام اختلفا لان القرض ان الدين عين ولا ضمان في العين فكان في حكم الحال ولذا
استويا قدرا وصفة فلذا اراد من هو عليه تعجيله كان له ذلك ولا يتهمان على سلف بزيادة ولا حط الضمان وازيدك ولا
ضع وتعجل فيضعف قصد المعاوضة وينصرف قصد المبادلة و المتاركة والجواز هنا بمعنى الاذن في الاقدام على هذا المعنى
باعتبار حق الله تعالى واما باعتبار حق الادمي فاختلف هل يجب ان يعمل بقول من دعى لها وهو المشهور او بقول من دعى الى عدمها
فكذلك قولان وان اختلفا في الصفة مع اتحاد النوع كمحمدية ويزيدية او اختلافه كذهب وفضة فكذلك تجوز المقاصة ان حلا
لان ذلك مع الاتحاد مبادلة ومع الاختلاف صرف ما في الذمة والمشهور فيهما الجواز خلافا لابن وهب و نحوه به وان لم يحلا
او حل احدهما دون الاخر منعت المقاصة لانه مع اتحاد النوع بدل مستاخر ومع الاختلاف صرف مستاخر و كلاهما ممنوع
على المشهور و كذلك تمنع المقاصة ان اختلفا في الوزن و كانا من بيع لان ذلك موجب التفاضل في العينين فان كانا من
قرض او من بيع و قرض جازت المقاصة فيهما وان اختلفا وزنهما سواء حلا او لم يحلا او حل احدهما دون الاخر لما تقدم من
ان القضاء بالافضل صفة و قدرا جائز ص والطعامان من قرض كذلك ومنعا من بيع ولو متفقين و من قرض و بيع يجوز ان
اتفقا و حلا والا فلا ش اي وان كان الدينان طعاما من قرض فكالدينين اذا كانا عينا من قرض فيجوز فيهما ما
يجوز في العينين ويمتنع فيهما ما يمتنع في العينين سواء تساوى الاجلان ام لا او حل احدهما ام لا لان طعام القرض
يجوز بيعه قبل قبضه فان كانا من بيع امتنعت المقاصة فيهما ان اختلفا في الجنس او الصفة او الكيل او الاجل او في رؤوس
الاموال فيهما باتفاق ابن القاسم واشهب لانه بيع الطعام قبل قبضه وان اتفقا في الجميع فقولان مشهورهما المنع وهو قول
ابن القاسم لانه طعام بطعام نسيئة ولانه بيع الطعام قبل قبضه والجواز لاشهب لانه حاكي اقالة وهي جائزة في الطعام والاول
اشار بقوله ومنعا من بيع ولو متفقين وان كان احد الطعامين من قرض والاخر من بيع جازت المقاصة ان اتفقا نوعا وصفة واجلا
وحلولا لان الذي له الطعام السلم صار كانه اقتضى من نفسه طعام القرض الذي عليه ولا تهمة في ذلك لاتفاق الطعامين
واما ان لم يحلا او حل احدهما دون الاخر فالمنع لابن القاسم وهو المشهور والجواز لاشهب وقيل ان حل اجل السلم جازت
المقاصة والا منعت وهو رأي ابن القاسم ان اختلاف الاجل يقلب الاغراض فيؤدي الى بيع الطعام قبل قبضه وعند اشهب حكم المعروف
كما لو حلا معا وهو الذي راعى في الثالث الا انه اشترط حلول اجل السلم وحده لان القرض وان لم يحل فمن عليه
الطعام فله التعجيل فيصير الجميع في معنى الحال ص و تجوز في العرضين مطلقا ان اتفقا جنسا وصفة كان اتفقا اجلا او اختلفا جنسا و
اتفقا اجلا وان اختلفا اجلا منعت ان لم يحلا او احدهما وان اتحدا جنسا والصفة متفقة او مختلفة جازت ان اتفق الاجل
مطلقا ش اي وان كان الدينان عرضا و اتفقا جنسا وصفة جازت المقاصة مطلقا اي سواء استوى اجلهما ام لا وسواء كان
من بيع او من قرض او احدهما من بيع والاخر من قرض لان القرض يبعد معه قصد المكايسة والمغابنة الى المتاركة والمبارات
لا يظهر معهما ذلك ولا يتهمان في اتفاقهما في الجنس والصفة الا ان اتفقا اجلا فتجوز المقاصة و لو اختلفا جنسا كثوب وكساء واليه
اشار بقوله كان اختلفا جنسا واتفقا اجلا لان اتفاق الاجل يبعد قصد المكايسة فان اختلفا اجلا منعت المقاصة الا ان يحلا
او يحل احدهما فيجوز فان اتحدا جنسا واتفقا في الصفة او اختلفا جازت المقاصة ايضا ان اتفقا اجلا لبعد التهمة حينئذ
لاتفاق الاجل وان اختلفا اجلا منعت المقاصة سواء كانا من بيع او من قرض او احدهما من بيع والاخر من قرض وهو الذي عناه
بالاطلاق ص باب الرهن بذل من له البيع ما يباع او غررا ولو اشترط في العقد وثيقة بحق عنا
وما وز وابق وكتابة و استوفي منها او رقبته ان عجز و خدمة مدبر وان رق جزء فمنه لا رقبته و هل ينتفع لخدمة قولان
كظهور زرع ما لم يبد صلاحه وانتظر ليباع و حاص مرتهنه في الموت والفلس فاذا انقضت بيعت فاذا رد في رهنها
ش الرهن في اللغة اللزوم والحبس يقال هذا رهن لك اي ملزوم لك او محبوس قال الله تعالى كل نفس بما كسبت رهينة

محبوسة والراهن دافع الرهن والمرتهن بالكسر آخذه وجمع الرهن رهان ورهون ورهن وعرفه اصطلاحا بقوله بذل من له
البيع ما يباع او غررا ولو اشترط في العقد ... واحترز بذلك عما لا يجوز بيعه كالخمر ونحوه فانه لا يجوز رهنه ...
وللذمي لان فائدة الرهن بيعه عند تعذر الوفاء والخمر ونحوه لا يجوز بيعه وثيقة بقوله او غرر ... الرهن يتقرر فيه ما لا يتقرر
في البيع فيجوز رهن الآبق ونحوه لمن يشترط في عقد البيع ابتداء وكذا لو اشترط على المشهور واحترز بقوله وثيقة بحق مما
يعطى على سبيل التوثق لا على سبيل الملك كالمبيع والمستأجر والعارية وما اشبه ذلك ومذهبنا ومذهب الجمهور ان
الرهن جائز في الحضر والسفر خلافا لمجاهد القائل بانه لا يصح الا في السفر وقوله كولي ومكاتب وماذون بيان لقوله من له البيع يعني ان
ولي المحجور ابا او غيره اذا ابتاع لمحجوره شيئا ودفع في ذلك رهنا من متاع محجوره فان ذلك جائز واما ان رهنه فيما عليه
بنفسه فلا ونحوه في المدونة وكذا لا يجوز لكل من المكاتب والعبد المأذون له في التجارة اذا باع شيئا ان يدفع فيه رهنا من متاعه بغير
اذن سيده وقوله وآبق بيان لقوله او غررا والمعنى انه يجوز رهن العبد الآبق والبعير الشارد ونحوهما كما تقدم وكذا يجوز
لسيد المكاتب ان يرهن الكتابة ... عليه ويستوفي المرتهن دينه منها ان ادى فان عجز عنها بيعت رقبته واستوفى منها وكذا
لا يجوز رهن خدمة المدبر ويستوفي المرتهن دينه منها ان احل فان مات السيد او فلس قبل الاستيفاء اخذ المرتهن بقية
دينه من ماله ان كان له مال غير المدبر فان لم يكن غيره رد جميعه او بعضه بيع منه بقدر ما بقي من الدين ولا يجوز رهن الرقبة
لتمام له عند الوفاء فان رهنها فهل تنتقل الى الخدمة فيستوفي منها ولا ينتقل لانه انما رهن الرقبة فلا ينتقل الى المنفعة
في ذلك قولان وكذا لو رهن داره ثم ظهر انها حبس على الراهن فهل يبطل الرهن ... في ذلك قولان وكذا يجوز
ما لم يبد صلاحه من الثمار والزرع وينتظر تمام ذلك بدو الصلاح فان كان على الراهن دين آخر حل لا يفي به دينه فان بيع
الثمرة ... الراهن في الموت والفلس بجملة دينه لان الدين متعلق بذمة الراهن لا بالثمرة وقد تهلك الثمرة فيرجع
ها لا جهل فيظلم المرتهن وان حاصص المرتهن الغرماء ثم بدا صلاح الثمرة ونحوها ... وينظر في ثمنها فان وفى
دينه اخذه ورد ما اخذه في الحصاص وان لم يوف بذلك قدر ما بقي ... عليهم كما لو كان على الراهن ثلاث
خمسون وانا
مائة لثلاث نفر احدهم مرتهن الثمرة ثم مات الراهن او افلس ووجد عنده مائة فان المرتهن يأخذ منها خمسين ويأخذ كل واحد
من الغريمين خمسين فاذا بدا صلاح الثمرة بيعت ... فان كان ثمنها مائة اخذها ورد الخمسين التي كان اخذها في
الحصاص لانه قد تبين انه لا يستحقها وان بيعت بخمسين دفعت للمرتهن ثم ينظر لانه قد تبين انها كانت تستحق في الحصاص بقدر ما بقي
له وهو خمسون فيكون ... عشرون للغريمين ياخذ كل واحد منهما عشرة مضافة الى الخمسين فيصير للمرتهن في
الحصاص ثلاثون وهي ثلاثة اخماس الخمسين ... ستون وهي ثلاثة اخماس المائة واشار بقوله لا كاحد الوصيين
الى انه لا يجوز لاحد الوصيين رهن شيء من متاع محجورهما الا باذن الآخر ونحوه في المدونة والمشهور انه لا يجوز رهن
جلد الميتة كما لا يجوز بيعه وهو مذهب المدونة وقيل يجوز بيعه وهو جار على القول بطهارته بعد دبغه وكذا لا يجوز رهن
الجنين على المشهور وقيل يجوز قياسا على غيره من الغرر وهو قول ابن ميسر وكذا لا يجوز رهن الخمر والخنزير ونحوهما الا
... الذمي جوازه فيهما فلا يجوز رهنهما من مسلم ولا ذمي فان ارتهن خمرا فتخللت كان المرتهن احق
بها وان ارتهن عصيرا فصار خمرا فليرفعه الى الحاكم يهريقها او يأمره ... وجاز ... الا
ان يستأذن شريكه وله ان يقسم ويبيع ويسلم وله استيجار جزء غيره ويقبضه المرتهن له ولو امتنع شريكه ... حصته
للمرتهن وان الراهن الاول ... ويصح رهن المشاع خلافا لابي حنيفة القايل بعدم الجواز وهو من ...
المذهب واشار بقوله وجزء جميعه ان بقي فيه للراهن ... في المدونة والجواهر ان تمام نصيب ما يملك الراهن فيه
من عبد او دابة او ثوب فيقبض جميعه ان كان ... الآخر من هذه الاشياء لغير الراهن فان المرتهن يقبض حصة الراهن ...
محله وقيل لا بد من قبض الجميع او جعله بيد الشريك او بيد غيرهما وهو قول اشهب وعبد الملك والاول هو المشهور وله
خلاف ان يقبض البعض كان في الصغار واشار بقوله ولا يستأذن شريكه الى ان لاحد الشريكين ان يرهن حصته بغير اذن شريكه
بيده

بيده وللشريك الذي لم يرهن ان يقاسم ان كان مما يقبل القسمة وله ان يبيع حصته ويسلمها لمبتاعه ولا يمنعه رهن الشريك من ذلك لان
الرهن لم يتعلق بحصته ... شريكه ويقبض المرتهن اجرته للشريك ولا يمكن الراهن من قبضه لئلا تجول يده فيها
الخراج وفيما رهنه فيبطل حوز المرتهن واعلم قبض المرتهن لذلك فلا يبطل الحوز بذلك وان اراد احد الشريكين حصته واتفق
هو والمرتهن على ان الشريك الآخر امين لهما ووضعت الحصة تحت يده ثم رهن الآخر حصته للمرتهن وجعلا الراهن الاول
امينا لهما فان الحوز يبطل في الحصتين لان الرهن صار بيد الراهن الاول والثاني ... والمستأجر والمساقى وحوزهما الاول
كاف والمثلي ولو عينا بيده ان طبع عليه وفضلة ان علم ورضي ولا يضمنها الاول كمن له الحصة المستحقة ومعطى دينارا يستوفي
نصفه ويرد نصفه فان حل اجل الثاني اولا قسم ان امكن والا بيع وقضيا ... ولذا يصح رهن الشيء المستاجر والمساقي
المساقاة ويكون القبض الاول كافيا في الحوز اذا كان المرتهن هو المستاجر والعامل في الحائط واما لو كان المرتهن غيرهما ...
الموازية يجعل المرتهن مع المساقى رجلا ويجعلانه على يد رجل يرضيان به وفي الدمياطية عن ابن القاسم فيمن ارتهن بعيرا وهو
في الكراء ان كان المرتهن يتلقاه وهو يقوم به فهو حوز وكذلك يصح رهن المثلي ولو كان عينا ذهبا او فضة بيد المر
تهن ان طبع عليه قاله في المدونة ولا يرهن الدنانير والدراهم والفلوس وما لا يعرف بعينه من طعام وادام او ما يكال او يوزن
الا ان يطبع عليه لئلا ينتفع المرتهن به ويرد مثله فان كان بيد امين لم يطبع عليه قال بعض الشيوخ وانما امتنع اذا لم يطبع
عليه او لم توضع تحت يد امين خشية ان يكون الراهن والمرتهن قد تواطئا على ان يقبض على جهة السلف وسمياه لذلك القبض
رهنا واشتراط السلف في المداينة والمبايعة ممنوع ... وكذلك يصح ارتهان فضلة الرهن
وهو الزائد من قيمة الرهن على مقدار الدين عند غير المرتهن الاول واما ارتهانها عنده فلا اشكال في الصحة وكذا اذا
رضاه ... على الاول ... وانما يشترط علم الاول ورضاه على المشهور اذا كان الرهن بيد
... والمعتبر علم العدل وعلم المرتهن ولا يضمن المرتهن الاول فضلة الرهن لانه فيها امين ... مبلغ
دينه ونحوه في المدونة فان ... المرتهن الثاني ... لان فضلة الرهن ... وكذلك اذا ارتهن ثوبا ونحوه
لا يستوفي بعضه ثم ترك المستحق حصته تحت يد المرتهن ... فانه لا ضمان عليه وقاله في المدونة وكذا لو
اعطى غريمه دينارا يستوفي منه نصفه ويرد النصف الثاني فادعى ضياع الدينار فانه لا ضمان عليه في النصف الباقي لانه فيه
امين قاله في المدونة فلا يصدق عليه الا انه يتهم فيحلف واذا رهن فضلة الرهن ثانيا ورضي الاول كما سبق فان حل اجل الثاني
قبل الاول قسم الرهن ان امكن وان لم يمكن بيع كله وقضيا اي المرتهن الاول والثاني لان الثاني له ما فضل عن
دين الاول ولا اشكال اذا كان اجل الثاني مساويا او ابعد ولذلك لم يتعرض له ... والمستعار له ورجع
... او بما ادى من ثمنه نقلت عليهما وضمان الخائب وهل مطلقا او الا لفرد المستعير لمعيره وخالف المر
تهن لم يحلف المعير ... او بيع رهن الشيء المستعار للرهن فاذا ادى الراهن ما عليه من الدين رجع المستعار
لمعيره فان فلس الراهن بيع الرهن وقبض المرتهن ثمنه ورجع المعير على المستعير بقيمته او بما ادى عنه من ثمنه
وعلى الاول اختصر ابو محمد المدونة وعلى الثاني اختصرها البرادعي والى الاختصارين اشار بقوله نقلت عليهما
وان خالف المستعير فرهن المستعار في غير ما اذن له ربه فيه فانه يضمنه لتعديه قال في المدونة فان قال رب
سلعة ارهنها في دراهم فرهنها في طعام فقال ... ضامن لمخالفته ... فيمن استعار عبدا
... في دراهم فرهنه في طعام وقال هو ضامن لتعديه وقال اشهب لا ضمان عليه ويكون رهنا في عدد الدراهم التي
رضي بها السيد ... قول اشهب خلافا وجعل ... التونسي متفقين ... قول ابن القاسم على ما اذا اقر المستعير
المعير بذلك ... المرتهن ولم ... ان يحلف فلذلك لم يقبل ... والمستعير على المرتهن حتى
عليه المعير على ما ادعاه فاذا حلف كان رهنه رهنا فيما اقر به من الدراهم فاذا لم يحلف كان له تضمين المستعير قيمته

وهو قول أشهب عن مالك إذا أحبلها أو أقر المرتهن من بعد ثم قال ثم قال ينبغي القولان قول ابن القاسم وأشهب وابن نافع وابن زيد
عن ابن زيد أشار بقوله وهل مطلقا أو إن تأول ابن يونس وأشار بقوله وإذا المستعير لغيره وخالف المرتهن ولم يحلف المعير
تأويلان ص وبطل بشرط مناف كأن لا يقبض وباشتراطه في بيع فاسد ظن فيه اللزوم وحلف المخطئ الراهن أنه ظن لزوم
الدية ورجع أو في قرض مع دين قديم وصح في الجديد وبموت راهنه أو فلسه قبل حوزه ولو جد فيه وبإذنه في وطء أو با
لإسكان أو إجارة ولو لم يسكن وتولاه المرتهن بإذنه أو في بيع وسلم وإلا حلف وبقي الثمن إن لم يأت برهن كقوته بجنا
ية وأخذت قيمته وبعارية أطلقت وعلى الرد أو اختيارا له أخذه إلا بفوته بعتق أو حبس أو تدبير أو قيام الغرماء وغصبا فله
أخذه مطلقا وإن وطئ غصبا فولده حر وعجل الملي الدين أو قيمته وإلا بقي ش أي وبطل الرهن إذا اشترط الراهن أن يكون
باقيا تحت يده ولا يقبضه المرتهن ولا الأمين لأنه شرط أن لا يتم في العقد الذي رهن فيه لأن هذه الشروط وما أشبهها
منافية لصحة الرهن ص وكذا يبطل باشتراطه في بيع فاسد ودفعه الراهن ظانا فيه اللزوم ويسترده ومن جنى جناية خطأ
تحملها العاقلة فرهن فيها رهنا عن الدية ظانا أنه تلزمه ثم تبين أنها لا تلزمه فإنه يحلف أنه ظن لزوم الدية له ويرجع في الرهن
ونحوه في المدونة وأشار بقوله أو في قرض مع دين قديم وصح في الجديد إلى أن من كان له دين على غيره برهن أو بلا رهن ثم أقرضه
الدين الجديد رهنا بالقرض مع الدين القديم فإن الرهن يبطل بالنسبة إلى الدين القديم لأنه سلف جر نفعا وهو توثقته
بالدين القديم فإن فلس المدين أو مات كان الرهن خاصا بالدين الجديد ص وكذا تبطل الرهن بموت الراهن أو فلسه قبل
أن يقبضه المرتهن ويحوزه ولا خلاف في البطلان إذا ترك قبضه اختيارا وأما لو جد في الطلب حتى مات الراهن أو
فلس ففي ذلك قولان أشهرهما البطلان ص وكذا يبطل الرهن إذا أذن المرتهن للراهن في وطء الأمة المرهونة
أو في إسكان الدار أو إجارة العبد أو الدابة وسواء سكن أو لم يسكن فإن عمل الراهن شيئا من ذلك بغير إذن المرتهن لم
يبطل الرهن وأشار بقوله وتولاه المرتهن بإذنه إلى أن الراهن إذا أراد إسكان الدار أو إجارة العبد والدابة فإن المر
تهن هو الذي يتولى ذلك بإذن الراهن فإن لم يأذن له في ذلك فليس له أن يتولاه وهو منصوص لابن القاسم وأشهب
وكذا يبطل الرهن إذا أذن المرتهن للراهن في بيعه إذا سلمه إليه لتسليمه له دليل على إسقاط حقه منه فإن لم يسلمه
له وإلا أخرجه من يده وقال إنما أذنت له في بيعه ليعجل لي حقي من ثمنه أو يأتي برهن ثقة إلا يحلف الراهن فإن المرتهن
يحلف على ذلك ثم يخير الراهن إما أن يأتي برهن ثقة مكانه فإن أبى بقي الثمن رهنا إلى الأجل ولا يعجل للمرتهن حقه وهو معنى
قوله وبقي الثمن إن لم يأت برهن كالأول ص وكذا إذا أتلف الرهن بجناية أجنبي عليه وأخذت منه القيمة فإن
الراهن يأتي برهن ثقة مكان الأول ويأخذ تلك القيمة فإن أبى جعلت القيمة رهنا بيد المرتهن ونحوه في المد
ونة ص وكذا يبطل الرهن إذا أعاره المرتهن للراهن عارية مطلقة فإن قيدها بأجل معلوم أو بتيسر
أجل على أن يرد ها الراهن للمرتهن وعاد إلى الراهن اختيارا من المرتهن بوديعة أو إجارة أو نحوهما فإن للمرتهن
أخذ الرهن من الراهن إلا أن يفوت بعتق أو تحبيس أو تدبير أو بيع أو قيام الغرماء وقاله ابن القاسم وأشهب فإن لم
يأخذ الرهن حتى عاد إليه الراهن اختيارا من المرتهن وإنما الراهن غصبه منه فإن ذلك لا يسقط حقه وله أخذه منه
مطلقا سواء كان بوجه من الوجوه المذكورة أو لم يفت فإن وطئ الراهن الأمة المرهونة غصبا من غير
علم ذلك المرتهن فحملت فالولد حر نسيب ويعجل الدين إن كان مليا ولا تعد قيمتها من الدين فإن أخر فإن كانت
أقل عجل القيمة خاصة فإن كان عديما بيعت بعد الوضع وحلول الأجل وهو معنى قوله وإلا بقي ولا تباع ولد
ها لأنه حر لا حوله ونحو وزنه الولد وهذه إحدى المسائل الستة التي تباع فيها أم الولد الثانية إلا
مة الجانية إذا وطئها السيد بعد علمه بالجناية وهو عديم فحملت فإنها تسلم للمجني عليه بعينها
أو يبيعها الثالثة أمة الشريك إذا وطئها أحدهما وهو معسر فحملت الرابعة المفلس يطأ ها الغامر
وهو معسر فحملت الخامسة أمة المعتق إذا وقفت للبيع فوطئها فحملت السادسة إذا وطئ الابن
أمة

أمة من تركة أبيه وهو عديم فحملت وعلى الأقرب يفتقر التركة والابن عالم به حالة الوطء ص وصح
بتوكيل مكاتب الراهن في حوزه وكذا أخوه على الأصح لا محجوره ورقيقه والقول لطالب تحويزه لأمين وفي
تعيينه نظر الحاكم وإن سلمه دون إذنهما للمرتهن ضمن قيمته وللراهن ضمنها أو الثمن ش يعني أن المر
تهن إذا وكل مكاتب الراهن في حوز الرهن اعتبر الحوز وصح الرهن لأن المكاتب قد أحرز نفسه وماله فهو
كأجنبي عن السيد ص وكذا يعتبر الحوز ويصح الرهن إذا وكل المرتهن على حوزه أخا الراهن بخلاف ما لو وكل
من هو في حجر الراهن وتحت نظره كولده وبتيمه وبخلاف رقيقه فإن توكيلهم في حوز الرهن غير معتبر
فلا يصح الرهن لأن نظر الراهن عليهم وعلى أموالهم فكلما هو في أيديهم فهو في يده في المعنى وإذا طلب
المرتهن أن يوضع الرهن تحت يده وطلب الراهن عند أمين أو العكس فالقول قول من طلب وضعه عند
أمين وإن اختلف في تعيين أمين وطلب أحدهما أمينا وطلب الآخر أمينا آخر نظر الحاكم فيمن يوضع الرهن
عنده منهما فإن كان الرهن مما يغاب عليه فسلمه الأمين للمرتهن بغير إذن الراهن ضمن قيمته فإن كانت كقاف
الدين سقط دين المرتهن بهلاك الرهن بيده وإن فضل شيء ضمنه الأمين للراهن ويرجع به على المرتهن وإن
سلمه للراهن بغير إذن المرتهن ضمن له الأقل من قيمته أو الدين لأن القيمة إن كانت أقل فهي التي تعدى
عليه وإن كان الدين أقل لم يلزمه سواه ص واندرج صوف تم وجنين وفرخ نخل لا غلة وثمرة وإن وجدت ومال
عبد ش يعني أن من رهن غنما وعليها صوف تام فإنه يدخل معها في الرهن على المشهور وهو قول ابن القاسم
كما في البيع وقيل لا يدخل وهو قول أشهب واتفقا على أن غير التام لا يدخل لأنه غلة كاللبن ونحوه ص وكذا يندرج
الجنين وفرخ النخل في الرهن وفي المدونة ومن رهن أمة حاملا كان ما في بطنها وما تلد بعد ذلك رهنا معها وكذا
نتاج الحيوان ولو شرط عدم دخول الولد في الرهن لم يجز ونص في الجلاب على أن من رهن نخلا فأفرخت فإن فرخها
يدخل معها في الرهن بخلاف الغلة كالسمن والبيض وكراء الدار ونحوها فإنها لا تدخل في الرهن ص وكذا لا تندرج الثمار
موجودة أو معدومة ومال العبد إلا بالشرط ص وارتهن إن أقرض أو باع أو يعمل له وإن في جعل لا في معين
أو منفعة ونجم كتابة من أجنبي وجاز شرط منفعته إن عينت ببيع لا قرض وفي ضمانه إذا تلف تردد وأ
جبر عليه إن شرط ببيع وعين والا فرهن ثقة والحوز بعد مانعه لا يفيد ولو شهد الأمين وهل تكفي
بينة على الحوز قبله وبه عمل أو التحويز وفيها دليلهما ش يعني أنه ليس من شرط أن يصادف دينا سابقا
بل يصح الارتهان قبل القرض أو البيع كما يجوز ذلك معهما أو بعدهما ص وكذا يصح الارتهان على أن يعمل له
عملا ما بنفسه أو بمن يكترى به فيكون العمل متعلقا بالذمة لا بعين معينة إذ لا يصح الرهن في معين ولا في
منفعة معين والمقصود من الرهن التوثق ليستوفي منه ما يطلب به ومحال أن يستوفي المعين أو منفعته
من الرهن أو من ثمنه ص وكذا إذا اشترى ثوبا معينا وأخذ بذلك رهنا لم يصح وأما الرهن المأخوذ في
العارية فإنما هو للقيمة على تقدير هلاك العين المعارة لا لأن يستوفى منه العين المعارة ص وأشار
بنجم كتابة من أجنبي إلى أن الأجنبي إذا رهن نجما بكتابة مكاتب فإن ذلك لا يصح لأن الأجنبي لا يجبر بالرهن
إنما يتصور في الحمل بالكتابة والحمالة بها لا تصح إنما إذا رهن المكاتب رهنا في كتابته فإن ذلك جائز نص
عليه في المدونة ويجوز للمرتهن أن يشترط منفعة الرهن مدة معينة بشرط أن يكون ذلك في بيع لأن
ذلك إجارة والمشهور جواز اجتماع البيع والإجارة فإن كان في قرض لم يجز لأنه سلف جر منفعة
ولأن الإجارة بيع ولا يجوز اجتماع البيع والسلف وهذا كله إذا كانت المنفعة مشترطة في عقد
البيع أو القرض وأما إن تطوع بها الراهن بعد ذلك فلا يجوز ذلك في بيع ولا قرض لأنه هدية مديان
وإن كان فهو جرى على الكلام في مبايعة المديان فإن تلف الرهن الذي اشترطت منفعته وهو مما

يغاب عليه ولم تقم على التلف بينة فقيل ضمانه من المرتهن لانه رهن وقيل لا يضمنه كما لو اعسر …
والقولان للمتاخرين وقال التونسي ينظر الى الاقل زائدا يتفق بالاستعمال في المدة المشترطة فان قبل
الربع كان بعضه غير مضمون لانه مستاجر وثلاثة ارباعه مضمون لانه مرتهن ان لم تقم بينة واعترضه
صاحب البيان بانه انما ارتهن جميعه واستاجر جميعه فما كان يحكم له بحكم الرهن وبحكم الاجارة ولم يرهن
بعضه ويواجر بعضه حتى يقسط عليهما قال والصواب ان يغلب حكم الرهن وان رهن الا لحقا في اشار بقوله
وفي ضمانه اذا تلف تردد ﴿و﴾ اشار بقوله واجبر عليه ان شرط ببيع وعين والا فرهن ثقة الى ان من باع سـ
سلعة وشرط في عقد البيع ان يرهنه عبده الفلاني او دابته المعينة فانه يجبر على دفعه للبايع لان المومنون
على شروطهم فان شرط رهنا غير معين فانه يجبر على ان ياتي برهن ثقة ﴿و﴾ اشار بقوله والحوز بعد مانعه لا يفيد الى ان
من له دين على شخص في جديده سلعة للمديان بعد موت المديان او فلسه وادعى انه ارتهنها على الدين فان ذلك لا
يفيد في اثبات الحوز ولا بد من … ولو وافقه المديان على ذلك خشية ان يكون لاسقاط حق الغرماء ﴿و﴾ كذلك لا يفيد الا
معاينة بعد موت المديان وفلسه لا يفيد في اثبات الحوز ولا يقبل شهادته انه حازه لرب الدين الا بالبينة واختلف
هل يكفي في صحة الرهن والاختصاص به على الغرماء معاينة البينة على الحوز قبل الموت والفلس وقد عمل بذلك
بالاندلس او لا بد من معاينة التحويز وهو تسليم الرهن للمرتهن في ذلك قولان وفي المدونة دليل القولين
ولم يذكر ابن رشد الا في الصدقة توجد بيد المتصدق عليه بعد موت المتصدق فيدعي حوزها في صحته
ثم قال وهذا خلاف ما تقدم وفي المدونة دليل على القولين جميعا وجعل الامر في الرهن يجري على ذلك ص ومضي
بيعه قبل قبضه ان فرط مرتهنه والا فتاويلان وبقي دينه بلا رهن ان بيع باقل او دينه عرضا وان اجاز تعجل
ش يعني ان الراهن اذا باع الرهن قبل ان يقبضه المرتهن فان البيع يمضي ان فرط المرتهن ولا مقال له في ذلك وان
ما دام لم يفرط ولم يتراخ وانما الراهن هو الذي بادر الى بيعه فهل امضاء البيع قولان قال الشارح ولم ار من تاول
على المدونة الامضاء مع عدم التفريط ولو قال والا فقولان لكان احسن فان باع الراهن الرهن بعد ان قبضه المرتهن
يقبضه … ان بيع باقل من الدين او كان دينه عرضا اذ لا يلزمه قبض العرض قبل حلول اجله الا ان يكون من
قرض فهذا وان اجاز تعجيل حقه من الثمن ان كان مثليا او هو معتبر باليمين انه انما اجاز لذلك صرح بذلك في التلقين ص
وبقي ان دبره ومضي عتق الموسر وكتابته وعجل والمعسر فاذا تعذر بيع بعضه بيع كله والباقي للراهن ش يعني
ان من رهن عبدا ثم دبره فانه يبقي على حاله ولا يعجل الدين على المشهور وقيل يعجل واختاره سحنون ﴿و﴾ اما
من رهن عبده ثم اعتقه او كاتبه فان ذلك يمضي ان كان موسرا ويعجل الدين وان كان معسرا بقي العبد رهنا
فان افاد ربه قبل الاجل مالا اخذ منه الدين ونفذ العتق والكتابة واذا بقي الى الاجل ولم يتجدد لربه مال فانه
يباع منه بقدر الدين ان وجد من يشتري ذلك ويعتق ما بقي وان لم يوجد من يشتري ذلك بيع كله وقضي الدين وكان
ما بقي لربه يصنع به ما شاء لان الحكم لما اوجب بيع جميعه صار ثمنه كله لربه هذا قول بعض الاشياخ ولو قيل
ان الباقي يجعل في جزء حرية لما بعد وقال اشهب انما ذلك في العتق ﴿و﴾ اما الكتابة والعتق والتدبير فانه يباع بعض
كله من غير تفصيل اذ لا يكون بعض مكاتب ولا مدبر ولا بعض ام ولد ص ومنع العبد من وطء امته المرهونة
هو ان هو معها ش لانه لما رهنهما معا تنبيه ذلك الانتزاع لانه قد عرض كل واحد منهما للبيع وقد يباعان
مجتمعين ومفترقين ﴿و﴾ كذلك لو كانت هي المرهونة وحدها فانه يمنع من وطئها وقاله في المدونة ص
وحد مرتهن وطئ الا باذن وتقوم بلا ولد حملت ام لا ش يعني ان المرتهن اذا وطئ امة المرهونة بغير
اذن الراهن فانه يحد لانه لا ملك له فيها والمرتهن والاجنبي سواء ولا يعذر بشبهة الارتهان ولا يلحق به
الولد ويكون مع الام رهنا وعليه ما نقصها الوطئ بكرا كانت او ثيبا اذا اكرهها ﴿و﴾ كذلك اذا طا

و

وعته وهي بكرا ولو اشتراها هي وولدها فالم يعتق عليه الولد لانه لم يثبت نسبه منه وانما لم يحد اذا اذن له
الراهن مراعاة لخلاف عطاء بن ابي رباح القائل بان الامة المحللة لا يحد واطئها وانما لزمته القيمة لتتم له الـ انظر مسئلة
الشبهة وتقوم بغير ولد سواء حملت ام لا لانه لا شيء عليه من قيمة ولدها موسرا كان او معسرا لانه غير
لاحق به كما تقدم ص وللامين بيعه باذن في عقده ان لم يقل ان لم آت كالمرتهن بعده والا مضى فيهما ولا يعزل
الامين وليس له ايصاء به وباع الحاكم ان امتنع ش او للامين بيع الرهن اذا اذن له في ذلك الراهن في حال
حين عقد الرهن ولا يحتاج في ذلك الى الرفع للحاكم ان لم يقل ان لم آت بالثمن الى الاجل فانه مسلط على بيعه فان
قال ذلك لم يبعه الا بامر الحاكم فان باعه بغير امره مضى ﴿و﴾ كذلك اذا اذن الراهن للمرتهن بعد عقد الرهن في بيع
الرهن بعد الاجل فان حكمه حكم الامين في بيع الرهن بدون الرفع الى الحاكم فان لم ياذن له الراهن في ذلك لم يجز
له الاستقلال بالبيع فان استقل ببيعه بعد الاجل مضى والرهن … وفي مسئلة الامين اشار بقوله والا مضي فيهما
وان اذن الراهن للامين في بيع الرهن فليس له عزله ﴿و﴾ كذلك اذا وكل وكيلا على بيعه فليس له عزله الا باذن المر
تهن وليس للامين ان يوصي بالرهن الذي تحت يده بوضعه بعد موته عند فلان بل الامر في ذلك الى المتراهنين
واذا امر المرتهن الامين الحاكم فانه يامر الراهن بوفاء الدين وبيع الرهن فان امتنع باع الحاكم عليه ص
ورجع مرتهنه بنفقته في الذمة ولو لم ياذن وليس هنا به الا ان يصرح بانه رهن بها او بان فان وانفق على الرهن
هذا تاويلان وفي افتقار الرهن للفظ مصرح به تاويلان ش يعني ان المرتهن اذا انفق على الرهن باذن ربه او بغير
اذنه فانه يرجع بما انفق على الراهن في ذمته ولو زاد على قيمة الرهن عند ابن حبيب وذلك انه لما كانت الغلة للراهن
وجب ان تكون النفقة عليه وقيل النفقة في الرهن لا في الذمة وهو قول اشهب والاول هو المشهور ولا يكون الرهن
رهنا بالنفقة الا ان يصرح بانه رهن بها وهو ظاهر المدونة عند ابن شبلون وابن رشد والمازري وقيل لا يفتقر الى قوله
… الرهن بما انفقت رهنا ويكفي قوله انفق على ان نفقتك في الرهن وعليه تاولت المدونة والى هذا وما قبله
اشار بالتاويلين … ثم اشار الى الخلاف ويلغز الاخيرين بقوله وفي افتقار الرهن للفظ مصرح به تاويلان و
المعنى ان من قال لا يكون الرهن رهنا بالنفقة حتى يقول وهو رهن بما انفقت لا بد عنده من التصريح بلفظ الرهن
ومن جعل الرهن رهنا في النفقة وان لم يقل وهو رهن بما انفقت لا يحتاج عنده الى التصريح بلفظ الرهن وهو …
ضد ما تقدم وكذا قوله بالبقاء المقتضية للسببية اذ هو كالنفقة لما قبله ص وان انفق مرتهن على كشجر
خيف عليه بدئ بالنفقة وتؤولت على عدم جبر الراهن عليهما مطلقا وعلى التقييد بعد العقد ش يعني ان الرهن
شجرا او نخلا … او زرعا حضره بيعه فانهارت البير وخيف عليه لذلك التلف لقلة الماء فاصلحها المرتهن فلا ر
جوع له بما انفق على الراهن ولكن يكون له ذلك في رقاب الشجر او النخل وفي الزرع يبدا بنفقته مما فضل كان …
فيه فان لم يف بها لم يكن له شيء فان للراهن … قال في المدونة … وظاهر هذا ان الرهن لا يجبر على اصلاحها
مطلقا سواء كان الرهن مشترطا في اصل عقد البيع او القرض ام لا وقيد بعضهم ذلك بما اذا تطوع بالرهن
بعد العقد واما لو كان مشترطا في العقد يجبر على ذلك ص وضمنه مرتهن ان كان بيده مما يغاب عليه ولم
تشهد بينة بحرقه ولو شرط البراءة او علم احتراق محله الا ببقاء بعضه محرقا وافتى بعدمه في
العلم والا فلا ولو اشترط ثبوته الا ان يكذبه عدول في دعواه موت دابة او عبد وحلف فيما يغاب انه تلف
بلا دلسة ولا يعلم موضعه ش يعني ان الرهن ان كان مما يغاب عليه كالحلي والثياب والبسط والسلاح
ونحو ذلك وهو بيد المرتهن فضمانه من المرتهن ان لم يشهد له بينة بهلاكه او احتراقه بغير سببه فان شهد

ت بينة بانه هلك او احترق من غير سببه فلا ضمان عليه على المشهور وهو قول ابن القاسم وروايته عن مالك وبه قال اصبغ
وعبد الملك بناء على ان الضمان انما كان للتهمة وقد زالت بقيام البينة ● وكذا لو شرط البراءة لم ينفعه لان التهمة
الموجبة للضمان حاصلة فتستصحب مالم تقم على التلف بينة كما تقدم فيسقط الضمان ● وقال اشهب لا يسقط
عنه الضمان ولو قامت البينة ورواه عن مالك بناء على ان الضمان ضمان اصالة لان هذا القسم مقابل لما لا يغاب
عليه وحكم احد المتقابلين ثابت بالاصالة فيكون مقابله كذلك وعلى هذا لو شرط نفي الضمان افاده وهو
منصوص عليه لاشهب ثم اشار بقوله او علم احتراق محله الا بقاء بعضه محرقا الى ان الضمان لا يسقط عن
المرتهن كما تقدم ولو علم احتراق محله وادعى ان الرهن كان مع ما احترق لاحتمال كذبه الا ان يأتي المرتهن
ببعض بعضه فيصدق وزاد بعضهم وان لم يعلم ان النار من غير سببه فقيل هو تفسير وقيل خلاف قال الباجي
وعندي ان الرهن ان كان مما جرت العادة بوضعه في الحوانيت كما يكون المرتهن منتصبا ينقله عنها وادعى انه
كان موضوعا بحانوته وعلم احتراقه فانه يصدق وبذلك افتيت بطرطوشة عند احتراق اسواقها وكثرت
الخصومات وظن ان بعض الطلبة اظهر رواية عن ابن ابي زيد كذلك والاول للباجي اشار بقوله وافتى بعدمه في
العلم له وافتي بعدم الضمان اذا علم احتراق محله لكن تقييد الباجي يكون الرهن مما جرت العادة بوضعه
في الحوانيت كما يكون المرتهن منتصبا ينقله عنها لا يؤخذ من كلام المؤلف ولا بد منه لان الباجي لم يفت بعدم
الضمان الا مع ذلك لكن كلام المؤلف موافق لكلام المازري فانه لما فتح الروم زويلة والمهدية سنة ثمانين واربع
مائة ونهبوا الاموال وكثرت الخصومات مع المرتهنين والصناع افتى بعدم الضمان وخالف مشايخ بلده حين افتوا
بتكليف المرتهنين والصناع البينة انما عندهم اخذه الروم قال القاضي يقتصر على فتواه ثم توقف لكثرة من جاء
لعنادنا شهد عنده عدلان ان شيخ الجماعة السيوري افتى بما افتيت به ثم قدم علينا كتاب المنتقى للباجي
فذكر في الاحتراق مثل ما افتيت به ثم اشار بقوله والا فلا ولو اشترط ثبوته الى ان الرهن ان كان مما لا يغاب
عليه كالعقار والحيوان على اختلاف انواعه وهو بيد المرتهن فضمانه من الراهن ولا ضمان على المرتهن في ذلك
ولو اشترط ثبوته عليه فهو ساقط عليه الا ان يتبين كذبه كدعواه موت دابة او عبد ببلد او سفر ولم
يعلم بذلك احد من اهل الرفقة او كذبوه فانه يضمن قال المازري وان كان الذين كذبوه غير عدول لم ينتقل
الحكم من تصديقه الى تكذيبه بتكذيب قوم ليسوا بعدول للطعن والتهمة اليهم الا ان صدقوه فان الظن
يتاكد بصدقه وان كانوا غير عدول ● ما قوله وحلف فيما يغاب عليه انه تلف بلا دلسة ولا يعلم
موضعه يعني ان المرتهن اذا وجب عليه ضمان ما يغاب عليه فلا بد ان يحلف انه هلك بلا تعدية ولا دلسة
ولا يعلم له موضعا لانه يتهم ان يكون غيبه رغبة فيه ● واستمر ضمانه ان قبض الدين او وهب الا ان
يحضره او يدعوه لاخذه فيقول اتركه عندك ش يعني ان الرهن لا يزال في ضمان المرتهن اذا كان مما
يضمن الى ان يسلمه لراهنه ولو قبض الدين او وهب للراهن الا ان يحضره او يدعوه لاخذه فيقول اتركه عندك
فيسقط عنه الضمان حينئذ لانه صار امينا له على حفظه ● وان جنى الرهن واعترف راهنه لم يصدق ان
اعدم والا بقي ان فداه والا اسلم بعد الاجل ودفع الدين وان ثبتت او اعترفا واسلمه فان اسلمه مرتهنه
ايضا فللمجني عليه بماله وان فداه بغير اذنه ففداؤه في رقبته فقط ان لم يرهن بماله ولم يبع الا بعد الا
جل وباذنه فليس رهنا به ش يعني ان الرهن اذا كان عبدا مثلا فجنى على مال او نفس ولم يثبت الجناية
ببينة ولا باعتراف المتراهنين معا وانما اعترف الراهن وحده بذلك فانه لا يصدق في ذلك ان كان عديما
بما

بما لانه اقرار على المرتهن بان المجني عليه اولى منه وان كان مليا بقي العبد رهنا بيد المرتهن رهنا على حاله ان فداه
الراهن وهو على حاله لم يخرج وان لم يفده اسلمه للمجني عليه بعد انقضاء الاجل ودفع الدين للمرتهن لان وثيقته
متقدمة على الجناية ونحوه في المدونة وان ثبتت الجناية ببينة او باعتراف الراهن والمرتهن معا فقد تعلق
حق السيد وحق المرتهن وحق المجني عليه فيخير السيد اولا لانه المالك بين فدائه واسلامه فان فداه بقي
على حاله وهو واضح ولهذا تركه المؤلف وان اختار اسلامه خير المرتهن ايضا لتقدم حقه على حق المجني
عليه فان اسلمه المرتهن اخذه المجني عليه ملكا ويكون له ماله قل او كثر ويبقى دين المرتهن على حاله وان
فداه المرتهن بغير اذن الراهن كان الفداء في رقبته دون ماله ان لم يرهن بماله ولا يباع الا بعد الاجل
وان فداه باذنه فالفداء كالسلف في ذمة الراهن ولو زاد على قيمة العبد ولا يكون رهنا بالفداء لعدم
اشتراط ذلك ولا يباع قبل الاجل تمامها ● واذا قضى بعض الدين او سقط فجميع الرهن فيما بقي كـ
استحقاق بعضه ش اي فاذا قضى الراهن بعض الدين او سقط عنه او نحوها فان جميع الرهن يكون
رهنا بالباقي لان الاسواق قد تحول على الباقي ولا فرق بين ان يكون الرهن متحدا او متعددا كثوبين
ونحو ذلك ● وكذا استحقاق بعض الرهن فان باقيه رهن بجميع الدين وهذه المسألة عكس التي قبلها لان
النقص في هذه دخل على الرهن وصار جميع الدين في مقابلة الباقي من الرهن وفي الاول انما دخل النقص على الدين و
صار جميع الرهن في مقابلة الباقي وانما شبهت بها لاشتراكهما في الحكم ● والقول لمدعي نفي الرهنية ش يعني
اذا اختلفا في الرهنية فقال رب الدين هذا الثوب عندي رهن وقال رب الثوب بل وديعة او عارية فالقول قول رب
الثوب وهو المدعي نفي الرهنية لانه متمسك بالاصل ولان رب الدين مدع لكونه اثبت الثوب وثيقة له
فعليه البيان ● وهو كالشاهد في قدر الدين لا العكس الى قيمته ولو بيد امين على الاصح ما لم يفت في ضمان
الراهن وحلف مرتهنه واخذه ان لم يفتكه فان زاد حلف الراهن وان نقص حلفا واخذه ان لم يفتكه بقيمته
ش يعني اذا اختلف الراهن والمرتهن في قدر الدين فالرهن كالشاهد الى مبلغ قيمته ولو كان بيد امين على
الاصح وهو قول ابن المواز وقيل لا يكون كالشاهد اذا كان بيد امين وهو قول اصبغ واذا كانت قيمته
يوم الحكم مثل دعوى المرتهن فاكثر صدق مع يمينه ولا خلاف في ذلك عندنا وقال الحنفي القول قول الرا
هن واستحسن المذهب بقوله تعالى فان لم تجدوا كاتبا فرهن مقبوضة فجعل الرهن بدلا عن الشهادة لان
المرتهن اخذه وثيقة بحقه فكان الشاهد عنه من مبلغ الدين وما جاوز قيمته فلا وثيقة فيه فكان القول
فيه قول الراهن ● قوله ما لم يفت في ضمان الراهن معناه ان ما تقدم من كون الرهن كالشاهد في قدر الدين هو
مقيد بكونه قائما او في معنى القائم بان يهلك في ضمان المرتهن لان قيمته تنزل منزلة اعيانه ولو هلك في ضمان
الراهن فلا يكون كالشاهد وان في ضمان الراهن ما لا يغاب عليه او ما ثبت هلاكه ببينة مما يغاب
عليه كما تقدم ● اما العكس وهو ان الدين لا يكون كالشاهد على الرهن فهو المشهور وان اختلفا في
صفة الرهن بعد هلاكه فالقول في ذلك قول المرتهن ولو ادعى دون مقدار الدين لانه غارم والغارم
مصدق وهو قول مالك والكثير اصحابه ● قوله وحلف مرتهنه واخذه ان لم يفتكه اي يحلف المرتهن
وحده اذا وافقت قيمة الرهن دعواه ويأخذ الرهن اذا حلف ان لم يفتكه الراهن بما حلف عليه المرتهن
فان نكل المرتهن حلف الراهن وغرم ما اقر به فقط ● قوله فان زاد حلف الراهن اي فان زاد ما ادعاه المر
تهن على قيمة الرهن حلف الراهن وحده ان وافقت قيمة الرهن دعواه واخذ رهنه ودفع ما اقر به من الدين
فان نكل حلف المرتهن واخذ جميع ما ادعاه ● قوله وان نقص حلفا واخذه ان لم يفتكه بقيمته يعني ان
نقص ما اقر به الراهن عن قيمته لكون المرتهن قد زاد عليها حلف كل منهما على دعواه وبقي المرتهن

بالتمييز والرهن طالشاهد عن قيمته فإن حلف حلف الآخر فإن نكل لزمه ما ادعاه المرتهن وكذا لو نكل المرتهن وحلف الراهن لم يلزمه إلا ما حلف عليه وإن حلفا أو نكلا فعلى الراهن قيمته إن أجب والإ وجبه للمرتهن وهو معنى قوله واخذه أي المرتهن إن لم يفتكه أي الراهن بقيمته وهو المشهور وقيل ليس للراهن أخذه إلا بما حلف عليه المرتهن فإن في الموطأ ويحلف المرتهن على جميع ما ادعاه وقيل إن شاء حلف على عشرة وعلى عن قيمة الرهن وقيل لا يحلف إلا على قيمته كما لو ادعى عشرين فشهد له شاهد عشرة فإنما يحلف على عشرة شهادة الشاهد صح وإن اختلفا في قيمة تالف تواصفاه ثم قوم فإن اختلفا فالقول للمرتهن فإن تجاهلا فالرهن بما فيه واعتبرت قيمته يوم الحكم إن بقي وهل يوم التلف أو القبض أو الرهن إن تلف أقوال فإن تلف الرهن المضمون عند المرتهن حتى يضمنها وليس كالشاهد عن قدر الدين فإن جهل الراهن والمرتهن قيمة الرهن وصفته فالرهن بما فيه ولا يكون لأحدهما قبل الآخر شيء وعن ذلك حمل الحديث الرهن بما فيه قيل ولا خلاف فيه عندنا وإذا كان الرهن باقيا فالمعتبر في القيمة يوم الحكم وإن كان تالفا ففيه ثلاثة أقوال وكلها لابن القاسم وقيل المعتبر يوم التلف وقيل يوم القبض وقيل يوم الرهن لأن الناس إنما يرهنون ما يساوي ديونهم غالبا صح وإن اختلفا في مقبوض فقال الراهن عن دين الرهن وزع بعد حلفهما كالحمالة صح وإن اختلفا في مقبوض فقال الراهن عن دين الرهن وقال المرتهن عن غيره فإنه يوزع بعد أيمانهما على الجهتين كما لو كان له عليه ألفان أحدهما برهن والآخر بلا رهن ودفع إليه ألفا فإن المقبوض يوزع على الدينين فيكون نصفه في دين الرهن والآخر في الدين الآخر بلا رهن وكذلك ينبغي على ما اختاره في حمالة وبحمالة بلا حمالة ودفع إليه مائة ثم اختلفا في المقبوض فقال الدافع عن مائة الحمالة وقال رب الدين عن المائة التي بلا حمالة فإنها توزع على المائتين بعد أيمانهما بل نص والكلام عن مسألتي الرهن والحمالة واحد صح.

باب للغريم منع من أحاط الدين بماله من تبرعه ومن سفره إن حل بغيبته وإعطاء غيره قبل أجله أو كل ما بيده كإقراره لمتهم عليه على المختار والأصح لا بعضه ورهنه وفي كتابته قولان وله التزويج وفي تزوجه أربعا وتطوعه بالحج تردد هذا باب التفليس وأصله من الفلوس أي صار ذا فلوس بعد أن كان ذا ذهب وفضة والمراد بالغريم رب الدين الأول رب الدين منعه من التبرع بسائر التبرعات المالية إن كان محيطا بمال المديان وأما إن زاد ماله على ما عليه من الدين فليس له منعه من ذلك وكذلك ليس له المنع من البيع والشراء ما لم يحاب وقوله ومن سفره إن حل بغيبته أي وكذلك لرب الدين منع المديان من السفر إن كان الدين يحل في غيبته ونحوه في المدونة وقيل المنع مطلقا إذا لم يوكل من يقضي عنه الدين وأما إذا كان عند محل الأجل فلا يمنع من السفر ولو كان الدين يحل في غيبته وكذلك لرب الدين منع المديان من إعطاء دين غيره قبل حلول أجله وكذلك له منعه من إعطاء جميع ما بيده لبعض غرمائه دون بعض وكذلك له منعه من الإقرار لمن يتهم عليه كالأب والابن والأخ والزوجة على المختار والأصح لأنه يتهم أن يواطئهم على أن يردوه إليه ولا يمنعه من إعطاء بعض ما بيده لبعض غرمائه وقد أشار بعضهم إلى الخلاف في ذلك وقال في الكافي لا خلاف أنه أن يقضي من شاء من غرمائه قبل تفليسه لا بعده وكذلك ليس له منعه من الرهن وفي الكتابة قولان بالجواز والمنع بناء على أنها كالبيع فيجوز أو كالعتق فتمنع وليس له منعه من التزويج واختلف هل له أن يتزوج أربعا أم واحدة فيه تردد وكذلك اختلف هل له أن يتطوع بالحج أم لا فلذلك قال تردد سوى المتأخرين صح وفلس حضر أو غاب إن لم يعلم ملاؤه بطلبه وإن أبى غيره دينا حل زاد على ماله أو بقي ما لا يفي بالمؤجل فمنع من تصرف مالي لا في ذمته كخلعه وطلاقه وقصاصه وعفوه وعتق أم ولده وتبعها مالها إن قل وحل به وبالموت ما أجل ولو دين كراء أو قدم الغائب مليا يعني أن المديان يجوز تفليسه حاضرا كان أو غائبا وهو واضح إن كان بعيد الغيبة ولم يعرف تقدم ملائه وإن عرف تقدم ملائه فالمشهور أنه لا يفلس خلافا لأشهب ولما قدم أن الحاكم يفلسه حضر أو غاب نبه على أن

ذلك مشروط بأمور وشروط ثلاثة من ثلاثة أجزاء الأول أن يطلبه الغرماء بذلك كلهم وسواء اجتمعوا على ذلك أو أبى بعضهم من ذلك الثاني أن يكون الدين حالا أو مؤجلا حل فلا حجر بالدين المؤجل ولا يحل بالحجر وبالموت على المشهور الثالث أن يكون الطالب الحال زائدا على مال المديان أو بقي من ماله ما لا يفي بالمؤجل فإذا اجتمعت هذه الشروط منع من التصرف في المال الموجود فلا يفتك منه ولا يتصدق ولا يبيع ولا يبتاع بمحاباة وأما غير الموجود فلا يمنع من التصرف فيه إلا أن يطلبه ويحيط بأن قبلهم المنع وكذلك لا يمنع من التزام شيء من التبرعات في ذمته لأنه لم يخرج بذلك نقص عن الغرماء إلا أن يطلبه ويحيط بأن قبلهم المنع وكذلك لا يمنع من التصرفات غير المالية كالخلع والطلاق واستيفاء القصاص والعفو عنه وعتق أم الولد أما الخلع فظاهر لأنه يأخذ عنه مالا وجه يحصل النفع للغرماء وأما الطلاق فلا يرضيه إسقاط نفقة وتوفير مال وأما استيفاء القصاص والعفو عنه فواضح على مذهب ابن القاسم الذي يرى أن الواجب إنما القصاص أو العفو وهو المشهور وأما على مذهب أشهب الذي يرى أن الولي مخير بين القود وأخذ الدية فليس كذلك وأما عتق أم الولد فإنها لا تباع إذ لم يبق له فيها إلا الاستمتاع ويسير الخدمة وكلاهما لا قيمة له ويتبعها مالها إن عتقت إن كان يسيرا على المشهور والمراد بأم الولد التي أولدها قبل التفليس وأما لو أولدها بعد التفليس لم يعتقها ويبعث إذا وضعت دون ولدها كما تقدم وقوله وحل به وبالموت ما أجل ..... وحل بالتفليس وبالموت ما على المفلس من الدين المؤجل ولو كان من دين كراء عليه لأن الذمة قد خربت فيهما فلو قال بعض الغرماء لا أرضى بحلول دين أقسم المفلس من ذلك فالقول قول المفلس لأن الشرع حكم بحلول ما عليه ويجبر الغريم على أخذ ما يستحقه وكذلك لو حكم بفلس غائب فإنه يحل ما عليه من الدين المؤجل ولو قدم مليا لأنه حكم مضى ويدفع ما وجب عليه من ذلك وقيل لا يجب عليه دفع ذلك إلا بعد أجله لأن الغيب كشف عن خلاف ما حكم به فصار كحكم تبين خطؤه واختاره بعض المحققين والأول هو المشهور صح وإن نكل المفلس حلف كل كحصته ولو نكل غيره على الأصح يعني أن المفلس إذا أقام له شاهدا واحدا بدين فإن حلف معه استحقه وقسم بين غرمائه وإن نكل فهل للغرماء أن يحلفوا ويستحقوا الدين فإن حلف كل بحصته استحقوا وإن نكلوا لم يستحقوا وإن حلف البعض ونكل البعض استحق من حلف قدر نصيبه فقط كما لو حلف الجميع وقيل يستحق جميع حقه وهو قول ابن عبد الحكم ذكر ذلك في ورثة يقوم للميت شاهد واحد بدين ولا فرق بين البابين والأول هو الأصح وهو قول ابن القاسم صح وقبل إقراره بالمجلس أو قربه إن ثبت دينه بإقرار لا ببينة وهو في ذمته يعني أن المفلس إذا أقر في مجلس الحجر أو قربه بدين لمن لا يتهم عليه فإن إقراره مقبول بشرط أن يكون الدين الذي حجر عليه بسببه قد ثبت بالإقرار لا ببينة فإن لم يقر في المجلس ولا بقربه بل بعد ذلك لم يقبل إقراره إلا ببينة تشهد بصحة ذلك وإذا لم يقبل فيبقى ما أقر به في ذمته فإن أفاد بعد ذلك مالا دخل فيه هذا المقر له لأن ما أقر به قد ثبت في ذمته والتهمة إنما كانت في المال الأول ونحوه في المدونة وإذا قال المفلس في الحجر أو قربه هذا قراض فلان وهذه وديعة فلان لشيء معين بيده قبل ذلك منه إن شهدت بينة على أصل القراض والوديعة هو المشهور وهو قول ابن القاسم واشترط أشهب مع ذلك أن تشهد البينة على تعيين ذلك أنه له واكتفى أصبغ بتعيين المقر وإن لم تقم بينة إذا كان إقراره لمن لا يتهم عليه وإذا فلس الشخص من أرباب الصنائع فقال هذه متاع فلان فالمختار قبول قوله وإن لم يكن للمقر له بينة وإن لم تعرف البينة ذلك بعينه والقول للصانع صح وحجر أيضا إن تجدد مال وانفكت ولو بلا حكم يعني إذا تجدد للمفلس مال بعد الحجر

عليه لا يقتدى به وإذا قسم ماله على غرمائه وحلف أنه لم يكتم شيئا أو جهلوه هو ذلك الذي عبر عنه بالحجر من غير احتياج
لحكم حاكم ص ولو مكنهم الغريم فباعوه واقتسموا ثم داين غيرهم فلا دخول للأولين كتفليس الحاكم إلا كإرث
وصلة وأرش جناية ش أي ولو مكن الغرماء بأن رفع يده عن ماله فباعوه واقتسموا ثمنه وبقيت
لهم بقية من ديونهم ثم تداين من قوم آخرين فلا دخول للأولين في أثمان ما أخذه من الآخرين إلا أن يفضل عن
دين الآخرين فضل فإنهم يتحاصصون فيه كما لو فلسه الحاكم بينهم ما بيده ثم تداين من غيرهم فلا دخول للأولين
فلا دخول للأولين منهم إلا أن يفضل عن دين الآخرين فضل فيتحاصصون في ذلك ص وبيع ماله بحضرته بالخيار ثلاثا
ولو كتبا وثوبي جمعة إن كثرت قيمتهما وفي بيع آلة الصانع تردد وأوجر رقيقه بخلاف مستولدته ولا يلزم
بتكسب وتسلف واستشفاع وعفو للدية وانتزاع مال رقيقه أو ما وهبه لولده وعجل بيع الحيوان واستؤني بعقاره
كالشهرين وقسم بنسبة الديون بلا بينة حصرهم واستؤني به إن عرف بالدين في الموت فقط ش أي ويباع مال
المفلس بحضرته بالخيار ثلاثة أيام لتوقع الزيادة على أمد الخيار والمشهور الذي عليه الجمهور جواز بيع كتب العلم
على المفلس قال ابن عبد الحكم وقد بيعت كتب ابن وهب بثلاثمائة دينار وأصحابنا متوافرون حاضرون وغيرهم
فلم ينكروا ذلك وكان ابنه هو الوصي وكذلك يباع مصحفه وثوبي جمعته إن كثرت قيمتهما وكذلك يباع ما كان
للتجارة أو القنية كداره وخادمه ودابته وسرجه وسلاحه واختلف في بيع خاتمه فأجازه ابن القاسم ومنعه
أشهب وحكى المازري عن شيخه أنه كان يتردد في بيع آلة الصانع كمرزبة الكماد ومطرقة الحداد ثم قال
إن كانت قيمتها يسيرة ويصلح أن يقوم أوده منها لم تبع وتصير مثل نفقة الأيام ولبسه ولبس المرأة لما
لا فتق في قوته وأوجر رقيقه فأما الرقيق القن فإنه يباع عليه وإنما المراد بذلك المدبر والمعتق إلى أجل ونحو
هم مما للسيد فيه خدمة كولد أم الولد من غير السيد بخلاف مستولدته فإن إجارتها لا تجوز على المذهب
ولا يلزم بتكسب ليدفع ذلك من دينه لقوله تعالى وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة وروى اللخمي أن الصانع
يجبر على التكسب لأنه على التكسب عومل بخلاف التاجر تكلم مليا وكذلك لا يلزم بتسلف ولا [illegible] له لأنه
استحداث آخر وكذلك لا يلزمه قبول هبة ولا صدقة ولا وصية ولا يلزمه الأخذ بالشفعة وإن كان له في ذلك
ربح لأنه تكسب وتجر وهو غير لازم له ولا يلزمه العفو عن القصاص ليأخذ الدية وكذلك لا يلزمه انتزاع مال من فيه
بقية رق كالمدبر وأم الولد والمعتق إلى أجل وأما الرقيق القن فيباع كما تقدم وكذلك لا يلزمه انتزاع ما وهبه
لولده واعلم أن أول شيء يباع على المفلس ما يخشى عليه الفساد كالفواكه التي لا تبقى ثم الحيوان لسرعة تغيره
ولأنه يحتاج إلى الإنفاق عليه فكان من حسن النظر تعجيل بيعه وليس المراد أنه يباع من يومه وإنما المراد لأنه لا يطال
له مدة مثل ما يطال لغيره من الثياب والرباع ونحوها والمشهور أنه يستأنى في بيع عقاره الشهر والشهرين
وإذا بيع متاعه قسم ثمن المبيع مع ما بيده من ناض على غرمائه وطريقه أن يعلم نسبة مال المفلس إلى مجموع الد
يون فبمثل تلك النسبة يأخذ كل غريم كما لو كان عليه ألف وماله خمسمائة فنسبة ذلك مما عليه النصف
فيأخذ كل غريم نصف دينه وعن ذلك أشار بقوله بلا بينة حصرهم أي إن الحاكم يقسم مال المفلس بين غرمائه
ولا يكلفهم البينة أن لا غريم له سواهم بخلاف الورثة فإنهم يكلفون ذلك لأن عددهم معلوم للجيران
والأصدقاء وأهل البلد وغيرهم بخلاف الديون فإنه يقصد إخفاؤها لا اطلاع عليه وكثيرا ما يقصد الناس المتقي به وإذا كان
الميت

الميت معروفا بالدين فإنه يستأنى بقسم ماله لاحتمال طرو غريم آخر والمشهور أن ذلك في غير المعروف به فإنه لا يستأ
نى بقسم ماله وكذلك لا يستأنى بقسم مال المفلس لأن ذمته باقية فلو طرأ غريم لتعلق حقه بذمته بخلاف الميت لزوال
ذمته ولأن المفلس لو كان له غريم آخر لعلم به قال أصبغ وإذا فلس الغريم أو مات فإنه ينادى على باب المسجد في مجمع
الناس إن فلان بن فلان قد فلس أو مات فمن له عليه دين أو عنده قراض أو وديعة أو بضاعة فليرفع ذلك إلى القاضي
قال ابن عرفة ولعل أصله ما في الموطأ أن عمر نادى على باب المسجد وفيه أن عمر قال أما بعد أيها الناس فإن الأسيفع أسيفع
جهينة قد رضي من دينه وأمانته بأن يقال سبق الحاج ألا وإنه قد دان معرضا فأصبح قد رين به فمن له عليه دين
فليأتنا بالغداة نقسم ماله بينهم ص وقوم مخالف النقد يوم الحصاص واشتري له منه بما يخصه ومضى
إن رخص أو غلا وهل يشترى في شرط جيد أدناه أو وسطه قولان وجاز الثمن إلا لمانع كالاقتضاء وحاصت
الزوجة بما أنفقت وبصداقها كالموت لا بنفقة الولد ش يعني أن المفلس إذا كان عليه ديون مختلفة
كطعام وعروض ونقد فإن ما خالف النقد منها يقوم سواء كان من عوض أو من قرض أو من قيمة متلف ونحو ذلك
القيمة من جنس النقد الذي يبيع به عروض المفلس فيقال كم يساوي طعام هذا وعروض هذا فإذا قيل كل منهما
يساوي مائة والنقد الذي بيده مائة فإن المال يقسم بينهم أثلاثا فما ناب كل واحد من دينه
الذي هو غير النقد اشتري له به من جنس دينه والمعتبر في التقويم يوم الحصاص على المشهور فإن تأخر الشراء حتى
غلا المشترى أو رخص فلا تراجع بينه وبين الغرماء إلا أن يكون فيما صار له أكثر من جميع حقه فيرد الفضل
إلى الغرماء فإن اشتري له بما نابه من جنس دينه اعتبر في ذلك الصفات المشترطة في العقد فإن شرط فيه
الجيد فقال ابن عبد الحكم يشترى له أدنى تلك الصفة وقيل أوسطها وإليه أشار بقوله وجاز الثمن إلا لما
نع كالاقتضاء أي إن ما تقدم من الشراء لما صار له من جنس دينه فإنما هو على المشاحة وأما إن رضي الغريم
بأخذ ما نابه من الثمن من غير شراء فذلك جائز إلا أن يمنع منه مانع كما لو أسلم دينارا في إردب قمح أو
ثوب فنابه في الحصاص دينار فلا يجوز أن يأخذه لأنه يدخله بيع الطعام قبل قبضه ويدخله أيضا البيع
والسلف وكذلك يمتنع إذا كان رأس المال ذهبا أن يأخذ عنه فضة أو بالعكس لأنه صرف مستأخر بخلاف ما لو
أسلم عبدا في ثوبين فنابه في الحصاص قيمة ثوب وبقي له ثوب فيجوز له أخذ تلك القيمة لأنه قد آل أمره إلى أنه
دفع عبدا في عين وثوب ولا مانع من ذلك وحاصله أن هذا يجري على حكم الاقتضاء لأن القاضي نائب عن
المفلس فلا يجوز أن يدفع للغرماء إلا ما يجوز للمفلس دفعه إليهم ولم يجعلوا دخول القاضي رافعا للتهمة
على المشهور وقيل إنه رافع فيجوز كل مسألة منعت للتهمة والمشهور أن زوجة المفلس تحاصص بما
أنفقت بنفسها وبصداقها وكذلك زوجة الميت وسواء كان الإنفاق سابقا على الديون أم لا بخلاف
نفقة الولد فإنها لا تحاصص بها في موت أو فلس ص وإن ظهر دين أو استحق مبيع وإن قبل فلسه رجع
بالحصة كوارث أو موصى له على مثله ش يعني أن الغرماء إذا اقتسموا مال ميت أو مفلس ثم ظهر غريم آخر لم يعلم
به فإنه يرجع على كل واحد من الغرماء بما ينوبه في الحصاص ولو كان حاضرا أو ليأخذ مليا عن معدم ولا حاضرا عن
غائب ولا حيا عن ميت واحترز بقوله ظهر مما لو كان حاضرا عالما بالموت أو التفليس وسكت فإنه لا رجوع له على
واحد منهم بشيء اتفاقا وكذلك لو بيع بعض مال المفلس ثم استحق من المشتري يرجع على كل واحد من الغرماء

إذا أنفقته وهي مكلفة

ما ينوب به عنه ولا يأخذ من مليء عن معدوم ولا من حاضر عن غائب ولا من حي عن ميت ولا يعرف في ذلك خلاف بين أن يكون
المفلس قد باع ذلك قبل التفليس أو بعده وحكم ظهور الوارث على الورثة أو الموصى له على الموصى لهم كحكم ظهور
الغريم على الغرماء فلا يأخذ من مليء عن معدم ولا من حاضر عن غائب ولا من حي عن ميت وهو مذهب ابن القاسم [صح] وإن است
شهر ميت بدين أو علم وارثه وأقبض رجع عليه وأخذ مليء عن معدم ما لم يجاوز ما قبضه ثم رجع على الغريم وفيها البداءة في
الغريم وهو غائب أو على التخيير تأويلان [صح] فإن كان الميت مشهورا بالدين أو علم الورثة بذلك وأقبضوا بعض الغرماء فإن الغريم
القادم يرجع على الورثة بما قبضه أمامهم شهرته بالدين فهم متعدون وأمامهم علمهم فلتعديهم وكذلك إذا اقتسموا مال الميت
فإن الغريم الطارئ يرجع على الورثة بما قبضوه وحيث توجه له الرجوع عليهم إذا اقتسموا أخذ من المليء عن المعدم ما
لم يجاوز دين الطارئ أكثر مما قبضه المليء فلا يأخذ منه أكثر مما قبضه وإن كان دينه أقل منه أخذ مقدار دينه وقوله
ثم رجع على الغريم معناه أن الوارث إذا أقبض بعض الغرماء ورجع عليه الغريم الطارئ بما يخصه فإن الوارث يرجع
بذلك على الغرماء الذين قبضوا أولا وهذا قول المدونة في باب المديان وهو المشهور وهو فيها أيضا عن ابن القاسم
أن القادم إذا وجد الغريم أعدم فمن يرجع على الوارث ومفهومه أنه إذا وجدهم أملياء يبدأ بالغرماء وحمل
اللخمي وغيره ذلك على الخلاف وحمله ابن يونس على الوفاق وقال إنما أراد أن القادم مخير بين أن يرجع على
الوارث أو على الغرماء وإلى هذين أشار بقوله وهل خلاف أو على التخيير تأويلان [صح] فإن تلف نصيب
غائب عزل عند ... وقف لغرمائه لا عرض وهل إلا أن يكون بكدينه تأويلان [صح] وإن عزل الحاكم نصيب غائب
من الغرماء فتلف فضمانه ممن عزل له وكذلك إذا وقف مال المفلس أو الميت ليقضي منه الغرماء فتلف فإن ضمانه
من الغرماء إن كان عينا وإن كان عروضا فمن المفلس والميت وهو قول مالك وابن القاسم وقيده بعضهم بما
إذا كانت العروض مخالفة لدينهم وأما لو كانت مماثلة فإن ضمانها من الغرماء لأنهم بمنزلة من قبضها ولا
يحتاجون إلى بيعها قاله ابن يونس وأبقاه اللخمي والمازري وغيرهما على إطلاقه وروي أن المدونة إن كان عينا وعرضا
فإنما يضمن الغرماء ما كان من جنس دينهم وإلى هذا الخلاف أشار بقوله وهل إلا أن يكون بكدينه تأويلان [صح] وترك
له قوته والنفقة الواجبة عليه لظن يسرته وكسوتهم كل دستا معتادا وترك للمفلس من ماله ما يقتات به وما
ينفقه على من تلزمه نفقته من زوجاته وولده وأمهاته ولم يحد الوقت يؤجل إلا أن يجتهد الإمام في مثله
ما يأتي به المعيشة قاله المازري وكذلك يترك له ولمن في نفقته كسوتهم المعتادة لمثلهم واحترز بالمعتادة من
ثياب الزينة فإنها لا تترك له بل تباع والدست ... يطلق على الثياب وغيرها [صح] ولو ورث أباه بيع لا وهب
له إن علم واهبه أنه يعتق عليه [صح] ولو ورث المفلس أباه أو غيره ممن يعتق عليه إذا ملكه فإنه يباع عليه إذا استغرقه
الدين وإلا بيع منه بقدر الدين وعتق ما فضل فإن لم يبع بعضه بيع جميعه ويملك الباقي ولا يبعد استثناء ... وبه تعلق
ماله وهب أو تصدق به عليه فإنه يعتق ولا يباع إن علم الواهب أنه ممن يعتق على الموهوب له لأنه يقول إنما وهبته له إلا ليعتق عليه
فلو لم يعلم بذلك بيع في الدين وبه جزم ابن يونس والمازري [صح] وحبس لثبوت عسره إن جهل حاله ولم يسأل الصبر له
بحميل بوجهه فغرم إن لم يأت به ولو أثبت عدمه أو ظهر ملاؤه إن تفالس وإن وعد بقضاء وسأل تأخير كاليوم أعطى حميلا
بالمال وإلا سجن كمعلوم الملاء وأجل لبيع عرضه إن أعطى حميلا بالمال وفي حلفه على عدم الناض تردد وإن علم بالناض
لم يؤخر وضرب مرة بعد مرة وإن شهد بعسره أنه لا يعرف له مال ظاهر ولا باطن حلف كذلك وزاد وإن وجد ليقضين

وأنظر وحلف الطالب إن ادعى عليه علم العدم وإن سأل تفتيش داره ففيه تردد ورجحت بينة الملاء إن بينت وأخرج المجهول
إن طال حبسه بقدر الدين والشخص [صح] يعني أن المديان إذا جهل حاله فإنه يحبس عند دعواه العجز حتى يتبين فقره وب
ينت عسره فإذا تبين ذلك أخرج وإن ثبت ذلك قبل سجنه لم يحبس بل ينظر وأما مجهول الحال فيحبس قدر ما
يتبين أمره ويكشف عن حاله وهذا إذا لم يسأل الصبر له بحميل بالوجه فإن سأل ذلك لم يحبس وإذا أخذ منه حميل بالوجه ثم
غاب ولم يستطع الحميل إحضاره فإنه يغرم ما عليه من الدين ولو أثبت الحميل أن الغريم عديم حين الفقد لم يفد لأن اليمين اللازمة للغريم
وقيل لا يغرم شيئا ويبرأ من الحمالة لأن اليمين بعد ثبوت العسر أنه لم يكتم شيئا استظهار إلا أن يكون ممن يظن به أنه
يكتم وكذلك إذا كان ظاهر الملاء وادعى العدم فإنه يحبس وهو معنى قوله أو ظهر ملاؤه إن تفالس فإن وعد بقضاء
ما عليه من الدين [صح] وسأل أن يؤخر اليوم ونحوه أخر إن أعطى حميلا بالمال فإن لم يوجد له حميل سجن كما يسجن معلوم الملاء
والمشهور أنه يؤجل لبيع عروضه إذا لم يكن معروفا بالناض إن أعطى حميلا بالمال وقيل لا يؤخر ويباع عليه وفي حلفه
على عدم الناض إذا لم يكن معروفا به أم لا في ذلك تردد وأما إن كان معروفا بالناض فلا يؤخر ساعة ويضرب بالدرة
المرة بعد المرة حتى يؤدي أموال الناس فإن شهدت البينة بعسره أنه لا يعرف له مال ظاهر ولا باطن حلف كذلك قال في
المقدمات وصفة يمينه أن يحلف أنه ليس له مال ظاهر ولا باطن وإن وجد مالا ليؤدين حقه وزاد بعضهم وأن يعجل
الأداء لأنه قد يؤدي إليه بعد ما يطول ويزيد أيضا وإن رزقه الله مالا وهو في سفر ليعجلن الأوبة والأداء ابن
الهندي وهذا كله استظهار واليمين المذكورة كافية فإذا شهدت البينة على الوجه المذكور وحلف على
الصفة المذكورة أنظر لميسرته لقوله تعالى وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة فإن ادعى أن رب الدين يعلم
عدمه حلف أنه لا يعلم ذلك ويسجن له فإن نكل عن اليمين لم يسجن ولو سأل الطالب تفتيش دار المديان ففي ذلك تردد
بين الأشياخ فقال ابن سهل إنه شاهد الفتيا بطليطلة أنه يفتش فما وجد فيها من متاع المديان بيع وأنصف
منه الطالب قال ولا ينقلب فقها وهم في ذلك وأنكره ابن عتاب وابن مالك وقال أرأيت لو كان عنده ودائع للناس فقيل
هي محمولة على أنها ملكه حتى يتبين خلاف ذلك فقال يلزم جنيب الاستيفاء حتى يعلم هل هي للطالب أم لا قال وأعلمت به
ابن القطان فمر أهل طليطلة فقال لا يفعل ولم ينكره قال ابن رشد وأنا أراه حسنا فيمن ظاهره المطل واللدد وانس
ـتهلال الكذب فإن شهد له قوم بالإعسار وقوم بالملاء قدمت بينة الملاء إن بينت حاله بأنه أخفى مالا ونحوه فإن لم
تتبين بينة الملاء ولا بينة العدم شيئا فقيل تقدم بينة الملاء وإن كانت أقل عدالة وقيل إن ذلك تكاذب وتهاتر وإن
بينة العدم أعمل لأنها أثبت حكما وهو تغليبه وتسريحه والثانية بعكس الحكم وقيل لا ينظر إلى هذه ولا هذه ويعين
في ذلك أهل الحضر والصلاح وقيل تقدم بينة العدم وإن كانت أقل عدالة وقيل يقدم أعدلهما وإن تساويا سقطتا
وبقي مسجونا وقيل يقدم الأعدل وإن تساويا سقطتا وأطلق من السجن إن لم يجد مجهول الحال من يشهد له وطال
حبسه أخرج لأنه قد غلب على الظن فقره ويختلف الطول بقدر الدين قال ... الشعبي ... ويحبس في الدريهمات
اليسيرة نصف شهر ونحوه وفي الكثير من المال أربعة أشهر وفي الوسط منه شهرين وأما عند اللخمي فقد يكون
ضعيفا لا يقدر على المقام ... وحبس ... والجد والولد لأبيه لا عكسه كاليمين إلا اليمين
المنقلبة والمتعلق بها حق لغيره ... يفرق بين الأخوين والزوجين إن قلا ولا يمتنع مسلم وخادما

تم

الله
بلغ

بخلاف زوجته ش يعني ان النساء كالرجال في حبسهن والتضييق عليهن وقول الخمير منهن الا انه يحبس عند امراة ما
مونة ايما خافة او في ذات زوج مامون او ابوان او كذلك و كذلك يحبس السيد لمكاتبه الا اذا كان له عليه دين قد حل
وكذلك يحبس الجد لولد ولده والولد لابيه او امه والمشهور ان الاب لا يحبس لولده وحكم الام حكم الاب وهو مذهب
المدونة فان شبها ولا يحبسان في دينه اذ الام لا تحبسهما له فلا تظلم الولد لانهما مطرق و يامرهما الحاكم ان يقضيا ما ثبت
له عليهما و قيل يحبسان له وهو قول محمد وقوله كاليمين تشبيه لافادة الحكم ومذهب المدونة انهما لا يحلفان له
وهو المشهور وان حلفهما فهو عقوق و قيل مكروه وليس بعقوق فيقضى له بذلك و قيل هذا الخلاف بما اذا ادعاه
قلب اليمين و اما اذا وجبت يمين للاب على الولد فقلبها على الاب او تعلق بها حق لغير كما لو ادعى تلف صداق ابنته
وادعى عليه زوجها انه نحلها نحلة فانعقد النكاح فلا خلاف انه يحلفه ولا يفرق في السجن بين الاخوين والابن والاب ولا
بنيه و كذلك لا يفرق بين الزوجين اذا كان خاليا واشار بقوله ولا يمنع مسلما او خادما ان فرق بين الامر وان لا يمنع
المحبوس في الحقوق ممن يسلم عليه او يحدثه وان اشتد مرضه واحتاج الى خادم تباشره منه ما لا تباشر غيرها او
تطلع على عورته فلا باس ان تخرج معه حيث يجوز ذلك بخلاف الزوجة فانها لا تدخل عليه لانه اراد بسجنه التضييق عليه
ص واخرج لحد او ذهاب عقله لعوده واستحسن بكفيل بوجهه لمرض ابويه وولده واخيه و قريب جدا ليسلم لا
لجمعة و عيد الا لخوف قتله او اسره ش يعني ان المحبوس اذا وجب عليه حد فانه يخرج لاقامة الحد عليه ثم
يعود و كذلك اذا ذهب عقله اخرج فاذا عاد عقله رد الى السجن واستحسن بعض الاشياخ ان يخرج من السجن بكفيل
بوجهه لاجل مرض ابويه او احدهما او ولده او اخيه او قريب جدا ليسلم عليه ثم يعود ولا يخرج لجمعة لان الجمعة لا
تسقط بالعذر ولا يخرج لعيد ونحوه ولا لحج ولا لغزو الا ان خاف عليه القتل او الاسر بموضعه فيخرج الى غيره ص
وللغريم اخذ عين ماله المحاز عنه في الفلس لا الموت ولو مسكوكا او ابقا ولزمه ان لم يجده ان لم يفده غرماؤه ولو
بمالهم وامكن لا بضع وعصمة وقصاص ولم ينتقل لا ان طحنت الحنطة او خلط بغير مثل او سمن زبده او فصل ثوب
به او ذبح كبشه او تتمر رطبه كاجير رعي و نحوه وذي حانوت فيما به وراد لسلعة بعيب وان اخذت عن دين وهل
القرض كذلك وان لم يقبضه مقترضه او كالبيع خلاف ش يعني ان من وجد متاعه بعينه او شيئا منه اخذه في الفلس
دون الموت فانه اسوة الغرماء و دل انه يقضي له احق بها لقوله عليه الصلاة والسلام ايما رجل باع متاعا
فافلس الذي ابتاعه ولم يقبض الذي باعه من ثمنه شيئا فوجده بعينه فهو احق به فان مات المشتري فصاحب
المتاع اسوة الغرماء قال بعض الشيوخ وسواء زادت قيمته او نقصت في حوالة سوق و لو كان مسكوكا
كالدنانير والدراهم ان شهد على عينها لتعاد الدنانير او الدراهم وهو قول ابن القاسم في المدونة خلافا لاشهب
واشار بقوله او ابقا ولزمه ان لم يجده الى ان من باع عبدا فابق عند المبتاع ثم فلس فان البائع ان طلبه فان وجده
كان له وان لم يجده فلا شيء له وليس له ان يطلبه فان لم يجده رجع الى المحاصة وهو قول ابن القاسم و قال اشهب
له ان يطلبه فان وجده كان له والا رجع الى المحاصة و اما قوله ان لم يفده غرماؤه ولو بمالهم الى آخره فمعناه
ان الغريم لا يأخذ عين شيئه الا بشروط ثلاثة الاول ان لا يدفع الغرماء له ثمنه من مال المفلس او من مالهم فان
دفعوا ذلك لم يكن له مقال ولا للمفلس على المشهور و قيل ليس لهم دفع ذلك من مالهم وهو قول ابن كنانة الشرط
الثاني

الثاني ان يكون الغريم حاز عن المفلس على المشهور و قيل ليس لهم ذلك من مالهم وهو قول ابن كنانة فقط
من اخذ متاعه فان لم يتمكن من اخذ متاعه فان لم يتمكن من اخذه فهو اسوة الغرماء ولذلك قال لا بضع وعصمة
و قصاص لان الزوجة لا يسلمها اذا تزوجت فليس للزوج ان يفسخ النكاح عند تعذر استيفاء الصداق منه و كذلك
اذا خالعته على مال ثم فلست ولم يقدر على اخذ العوض منها فانه لا رجوع له في تلك العصمة لعدم امكان الر
جوع فيها و كذلك من صالح عن دم عمد بمال ثم فلس الجاني فليس له رجوع فيما خرج من يده لتعذر امكان الر
جوع في القصاص الشرط الثالث ان لا ينتقل المتاع عن حاله الذي كان عليه الى غيره فلو انتقل عنه فات
المقصود منه فلا رجوع له ويحاص الغرماء بثمنه ثم اشار الى امثلة الانتقال بقوله لا ان طحنت الحنطة فلو
طحنت الحنطة فلا رجوع لفوات الغرض المقصود منها لانها قد زالت عنها اسم الحنطة و سميت دقيقا
وكذلك يفوت الرجوع اذا خلط بجيد ما يزيد بها او بمسوسها او بمقلوثها او عمل الزبد سمنا او فصل
الثوب قميصا او ذبح الكبش او تتمر الرطب لزوال الغرض المقصود منها والمسوس بكسر الواو او المشددة
و اما لو خلط المبيع بجنسه المماثل له في الجودة والرداءة فله ان ياخذ بقدر مكيلته كما لو خلط قمحا او زيتا
او عسلا بمثله ونحو ذلك و كذلك لا يكون الاجير على رعاية الابل والغنم وشبهه احق بذلك في الموت
والفلس والمراد بنحوه اجير الحراسة والخدمة او في بيتك او يبيع لك سلعة او في حانوتك وما اشبه ذلك
و كذلك لا يكون صاحب الحانوت احق بما فيه من متاع المكتري و كذلك من باع سلعة او اخذها عن دين ثم
اطلع فيها على عيب فاراد ردها على البائع فوجده قد فلس فان له ردها ولا يكون احق بها بناء على ان
الرد بالعيب في المفلس لا يكون ابتداء بيع و قيل يكون احق بها ان شاء بناء على انه ابتداء بيع واختلف اذا اقرض
شيئا ثم فلس المقترض هل يكون المقرض احق بعين شيئه اذا وجده فيما اذا كان ابتداء بيع او لا يكون احق به سواء
قبض السلف ام لا لانه لم يرد الحديث في غير البيع في ذلك قولان مشهوران ص وله فك الرهن وحاص بفدائه لا بفداء
الجاني ش و لو رهن المشتري المبيع ثم فلس فللبائع ان يفكه من مرتهنه و ياخذه و يحاص
الغرماء بما دفع من فدائه وله تركه والمحاصة بجميع الثمن بخلاف ما لو وجد المبيع قد جنى عند المفلس
فيفديه البائع وياخذه فانه لا يحاص بفدائه لان الجناية لم تكن متعلقة بذمة المفلس لان اسلام العبد في الجناية
به بخلاف من لم يفده فانه متعلق بذمة المفلس ص ونقض المحاصة ان ردت بعيب وردها ش و كذلك
من خاصص الغرماء لا يجرهم سلعته ثم ردت على المفلس بعيب فله ان ينقض المحاصة وياخذ السلعة ويرد
المحاصة التي نابه في المحاصة ص والمحاصة بعيب سماوي او من مشتريه او اجنبي لم ياخذ ارشه و
اخذه وعاد لهيئته والا فبنسبة نقصه ش و كذلك اذا اخذ البائع سلعته فوجد بها عيبا
المفلس عيبا سماويا او من المشتري وهو المفلس فان للبائع ان يتمسك بها و يحاص الغرماء
بارش العيب او يردها و يحاص بجميع ثمنها وان تعيب المبيع بجناية اجنبي فان كان المفلس
لم ياخذ للعيب ارشا او اخذ ثم ذهب العيب وعاد لهيئته خير البائع بين اخذ متاعه ولا شيء له من
الارش او المحاصة بجميع الثمن وان لم يعد لهيئته فان شاء رده و خاصص بجميع الثمن ان شاء

تمسك به بما ينوبه من الثمن يوم البيع وحاصص بما نقصت الجناية و هو معنى قوله والا فبنسبة نقصه

ص ورد بعض ثمن قبض واخذها ش يعني فلو قبض رب السلعة بعض ثمنها ثم وجدها المفلس فله ان يرد

ما قبضه ويأخذ سلعته وله تركها والمحاصة بما بقي له من ثمنها ص واخذ بعضه وحاصص بالفائت

ش يعني ان من ابتاع سلعتين مثلا ففاتت عنده واحدة وبقيت الاخرى بيده ثم فلس فللبائع ان يا

خذ الباقية و ينتقض البيع فيها و يحاصص بما يخص الفائتة من الثمن سواء قبض من ثمنها شيئا ام لا فان كان الفا

سم بيمين باع ثلاثة اعبد بمائة قيمة احدهم النصف والاخر ثلاثة اعشار والاخر الخمس فانه يقبض الثمن

عن ذلك فان كان قد قبض منه ثلاثين فنصيب الذي قيمته النصف خمسة عشر ونصيب الذي قيمته ثلاثة

اعشار تسعة و نصيب الاخر ستة فمن فات منهم حسبه عليه قيمة ما قبض من ثمنه و حاصص لما بقي ص

كبيع ام ولدها و ان مات احدهما او باع الولد فالحصة ش اي وكذلك لو ابتاع جارية فولدت عنده ثم باعها دون ولدها

ثم فلس فللبائع ان يأخذ الولد بما ينوبه من الثمن ويحاصص بما ينوب الام ويتركه و يحاصص بماله من الثمن وان

مات الام او الولد او باع الولد ومن لا خير فليس له الا اخذ الباقي بجميع حقه او تركه والمحاصة بجميع الثمن

ص واخذ الثمرة و الغلة الا صوفا تم او ثمرة مؤبرة ش يعني ان من ابتاع اصولا فاثمرت عنده ووجد ثمره

نحوها او ابتاع سلعة واستوفى غلتها ثم فلس فان البائع اذا رجع في المبيع اخذه وحده واخذ المفلس الثمرة و

الغلة لان المبيع كان في ضمانه فلو تجذ الثمرة اخذها البائع مع الاصول ولو يبست على المشهور واما الصوف

التام يوم عقد البيع والثمرة المابورة يوم ذلك فان البائع ياخذهما مع المبيع لانه كان منهما حصة من الثمن

ص واخذ المكري دابته او ارضه و قدم في زرعها في الفلس ثم ساقيه ثم مرتهنه ش يعني ان من اكرى دا

بته او ارضه لرجل ثم فلس المكتري عليه فان رب الدابة والارض ياخذ دابته و ارضه و يقدم مكري الارض في

زرعها عن غيره من الغرماء وهو في الموت اسوة الغرماء ثم الاجير الساقي يلي رب الارض ثم مرتهن الزرع يلي

الاجير الساقي فيقدم رب الارض ثم الاجير الساقي على المرتهن ولو حازه وهو مقدم على بقية الغرماء وانما

قدم عليه رب الارض والاجير الساقي لان الزرع انما نشا عن ارض هذا وعمل هذا فكانا احق به الحوز وصاحب

الحوز الاخص مقدم على صاحب الحوز الاعم كما لو سقطت سمكة في حجر انسان فانه اولى بها من صاحب السفينة

ص والصانع احق ولو بموت بما بيده والا فلا ان لم يضف لصنعته شيئا الا النسج فكالمزيد يحاص بقيمته (لعله عمله فقدم)

ش يعني ان الصانع اذا فرغ المتاع صنعة ولم يخرج له في المصنوع غير عمل يده حتى يقبض اجرته فان اسلمه لربه لم

يكن احق به وهو في ذلك اسوة الغرماء واما ان كان للصانع في المصنوع شيء غير الصنعة كالصباغ يصبغ

الثوب والفراء يرقع الفرو برقاع من عنده ثم يدفعه لربه ثم يفلس او يموت فانه ينظر الى قيمة الصبغ يوم الحكم

ولا ينظر الى نقص ذلك الثوب ام زاد ثم ينظر الى قيمته ابيض فان كان قيمة الصبغ خمسة وقيمة الثوب

ابيض عشرة كان للصباغ الثلث و للغرماء الثلثان و اما النسج فانه وان كان الصانع لم يزد فيه شيئا من

عنده غير عمل يده الا ان ابن القاسم الحقه بالصباغ لقوة تاثير صنعته فجعله شريكا بصنعته وهذا كله

اذا افتك الصانع من المحاصة ولم تدفع له الغرماء اجرته فان دفعوها فهو لهم وان ارادوا اخذ الثوب فمنه في

هـ

كالرهن ص والمكتري بالمعينة وبغيرها ان قبضت ولو اديرت وربها بالمحمول وان لم يكن معها مالم يقبضه ربه

ش اي و كذلك من اكترى دابة معينة و دفع كراءها ثم فلس المكري او مات قبل الاستيفاء فان المكتري يكون

احق بها سواء قبضها ام لا وان كانت غير معينة فان لم يقبضها المكتري فهو اسوة الغرماء في الموت والفلس

وان قبضها فهو احق بها سواء كان المكري يدير الدواب تحته ام لا وقيل انما يكون احق بها بالقبض اذا كان

لا يدير الدواب تحته فان كان يديرها فلا يكون احق والاول هو المشهور وهو مذهب المدونة وكذلك من

اكرى دابته لشخص ليحمل عليها متاعا لبلد ولم يدفع اليه كراءها حتى فلس المكتري او مات فان رب الدابة

يكون احق بما حملت دابته حتى يقبض كراءها قاله في المدونة وسواء اسلم دوابه للمكتري او كان معها كان رب

المتاع معه ام لا وهو كالرهن ولان دابته وصلته للبلد وهذا ما لم يسلم المتاع لربه فان اسلمه لربه لم يكن

احق به كالصانع اذا اسلم المتاع ص و في كون المشتري احق بالسلعة يفسخ لفساد البيع اولا او في النقد اقوال

ش يعني ان من اشترى سلعة شراء فاسدا و قد نقد ثمنها او اخذها عن دين له في ذمة البائع بوجه فاسد

ثم فلس البائع والسلعة بيد المشتري فان البيع يفسخ واختلف هل يكون المشتري احق بها فيما نقد من

الثمن و فيما له من الدين على ثلاثة اقوال احدها انه احق بها وهو قول سحنون و الثاني لا يكون احق بها وهو

اسوة الغرماء وهو قول ابن المواز و الثالث ان ابتاعها بالنقد فهو احق بها و ان اخذها عن دين فهو اسوة

الغرماء وهو قول ابن الماجشون و هذه طريقة ابن رشد واما اللخمي فقد حكى الاتفاق على ان المبتاع لا يكون احق

بما اخذ عن دين ص و هو احق بثمنه وبالسلعة ان بيعت بسلعة واستحقت ش هذا قال ابن رشد يتفق ان على

الاقوال المتقدمة ولا خلاف بينهم انه اذا وجد الثمن الذي دفعه بعينه انه احق به في الموت والفلس جميعا

وكذلك من ابتاع سلعة بسلعة فاستحقت التي بيده فهو احق بالسلعة التي دفعها ان وجدها بعينها في الموت

والفلس قولا واحدا ص وقضي باخذ المدين الوثيقة او تقطيعها لا صداق او قضي ش يعني ان المدين اذا دفع وطلب اخذ

الوثيقة او تقطيعها بعد دفع الدين فانه يقضى له بذلك اذا امتنع رب الدين لا في الصداق فانه لا يقضى

للمطلق باخذه بعد دفع ما فيه من الحق ولا بتقطيعه اذ لا يمكن المراة تزويجها و لا يعلم انقضاء عدتها الا

عنه ص ولربها ردها ان ادعى سقوطها ش يعني ان الوثيقة اذا وجدت بيد المدين بان قام ربها وادعى سقوطها

وانه لم يقبض ما فيها وانكر المدين ذلك وادعى انه قضاه ما فيها فانه يقضى لربها باخذها منه ان الاشهاد

فيها كان ان لا يقبض الا بالاشهاد ص ولراهن بيده رهنه بدفع الدين كوثيقة زعم ربها سقوطها و

لم يشهد شاهدها الا بها ش يعني ان الراهن اذا وجد بيده الرهن ثم قام المرتهن يطلب دينه او بعضه فادعى الرا

هن انه دفعه ولا شيء عليه بعد ذلك و كذلك الحكم في الوثيقة اذا اعلم ربها سقوطها وانه لم يقبض ما فيها وانكر المدين

ذلك وادعى انه قضاه ما فيها وابى شاهدها ان لا يشهد الا بوثيقتها فان القول قول المدين بيمينه ولا شيء عليه بعد

ذلك اما لو شهدت البينة بغير الوثيقة فلا اشكال في ذلك ص باب المجنون محجور عليه للافاقة والصبي لبلوغه بثمان عشرة

او الحلم او الحيض او الحمل او الانبات و هل الا في حقه تردد وصدق ان لم يرتب ش هذا باب الحجر وهو في اللغة المنع وفي

الشرع منع المالك من التصرف في ماله لمصلحة نفسه او غيره واسبابه الجنون والصبا والرق والفلس والمرض والنكاح

في الزوجة والوحدة وزيد الحجر على الواهو فالمجنون محجور عليه إلى إفاقته من جنونه سواء بصرع أو سوا
س فإذا أفاق انفك عنه الحجر إن كان رشيدا والصبي محجور عليه إلى بلوغه ورشده فإذا بلغ رشيدا
انفك عنه الحجر إن كان ذا أب وأما ذو الوصي أو مقدم القاضي فلا ينفك عنه الحجر إلا بإطلاق الوصي أو المـ
المقدم على ما سيأتي وللبلوغ خمس علامات الأول السن ويشترك فيها الذكر والأنثى وهو ثماني عشرة على
المشهور وقيل خمس عشرة والثانية الاحتلام ويشترك فيها أيضا الذكر والأنثى والحيض والحمل وهما
العلامة الثالثة والرابعة فيختصان والخامسة الإنبات على المشهور ويشترك فيها الذكر والأنثى وروي
عن مالك وابن القاسم أنه ليس بعلامة وجعل ابن رشد هذا الخلاف فيما بينه وبين الآدميين قال وأما فيما بينه و
بين الله تعالى من وجوب الصلاة ونحوها فلا خلاف أنه ليس بعلامة وجعل وإليه أشار بقوله وهل إلا في حقه تعالى تردد
ويصدق في الاحتلام إذ لا يعرف ذلك إلا من جهته والإنبات مثله ما لم تعارضه ريبة فإن عارضته ريبة لم يصدق
سواء كان طالبا كما لو ادعى البلوغ ليأخذ سهمه في الجهاد ونحوه أو مطلوبا كما لو جنى وأنكر البلوغ لينتفي عنه
القصاص وقال ابن العربي يكشف عن عورته ويستدبره الناظر ويستقبلان جميعا المرآة وينظر إليها الناظر
فيرى الإنبات أو البياض المصطفى وأنكر هذا القول ابن القطان كالمحدث وقال لا يجوز النظر إلى العورة
ولا إلى صورتها وحكى عبد الوهاب عن بعض شيوخه أنه قال بقول ابن العربي في عيب المرأة بخلاف النكاح بأن
يجلس امرأتان خلف المرأة كما تقدم ص وللولي رد تصرف مميز وله إن رشد ولو حنث بعد بلوغه أو وقع الموقع
وضمن ما أفسد إن لم يؤتمن عليه وصحت وصيته كالسفيه إن لم يخلط إلا حفظ مال ذي الأب بعده وفك وصي
أو مقدم إلا كدرهم لعيشه لا طلاقه واستلحاق نسب ونفيه وعتق مستولدته وقصاص ونفيه وإقرار بعقـ
بعقوبة ش يعني أن الصبي المميز إذا تصرف في ماله بغير إذن وليه ببيع أو شراء أو عتق أو هبة أو صدقة أو
نحو ذلك ثم علم بذلك وليه فإن له رد ذلك وله إمضاؤه ونبه بالمميز على أن غيره أولى بالرد وسواء كان الولي
أبا أو غيره فإن لم يعلم به وليه أو كان ولم يعلم بتصرفه حتى بلغ رشيدا أو خرج من الولاية فإن النظر له في إجازة ذلك
ورده ينتقل إليه وأشار بقوله ولو حنث بعد بلوغه إلى قوله ولا يلزمه بعد بلوغه ورشده عتق ما حلف بحريته و
حنث في حال صغره واختلف فيما حلف به في حال صغره وحنث في حال رشده فالمشهور أنه لا يلزمه وقال
ابن كنانة يلزمه وكذلك إذا وقع فعله الموقع بأن كان سدادا ونظرا فإن له أيضا النظر فيه فإن شاء رده وإن شاء
أمضاه ويضمن ما أفسد في ماله إن لم يؤتمن عليه فإن ائتمن لم يضمن وقيل يضمن وتصح وصيته إن لم يخلط فيها كما تصح
وصية السفيه فإن خلط فيها بطلت وأشار بقوله إلا حفظ مال ذي الأب بعده وفك وصي أو مقدم إلى أن البلوغ يسير حد
فيما يفك الحجر عن الصبي ذي الأب إن ينضم إليه حسن التصرف بعد البلوغ وهو جعله المازري حد الأب وأما
ذو الوصي أو مقدم القاضي فلا ينفك عنه الحجر إلا بإطلاق الوصي أو المقدم كما تقدم وأشار بقوله إلا كدرهم
لعيشه إلى أن الولي ليس له رد ذلك ولا يلزم الصبي طلاق ولا استلحاق نسب ولا نفيه باللعان ودعوى نفي حمل الأمة
ولا يلزمه عتق أم ولده ولا إقرار بعقوبة من حد وغيره وليس له استيفاء القصاص ولا العفو عنه وهو للولي
وأما السفيه البالغ العاقل فيلزمه الطلاق واستلحاق النسب ونفيه وعتق أم ولده والإقرار بموجب العقوبات
وغيره

ونحو ذلك من التصرفات غير المالية ص وتصرفه قبل الحجر على الإجازة عند مالك لا ابن القاسم وعليهما العكس
في تصرفه إذا رشد بعده ش وتصرف السفيه قبل ضرب الحجر عليه محمول على الإجازة عند مالك وبه قال ابن كنانة
وابن نافع وكبار أصحاب مالك وصحح ابن رشد بمشهوريته بناء على أن الموجب للحجر السفه وقال ابن القاسم
محمول على الرد وصرح في البيان والمقدمات بمشهوريته المازري وهو اختيار المحققين من أشياخي بناء على أن الموجب
للسفه لا الحجر وعلى قول مالك وابن القاسم ينعكس الحكم في تصرف السفيه بعد الحجر إذا رشد ولم يحكم القاضي
بإطلاقه فعلى قول مالك لا يمضي لأنه محجور عليه ولم يحكم القاضي بإطلاقه وعلى قول ابن القاسم يمضي تصرفه لأن
المعتبر عنده حال التصرف لا حكم الحاكم ص وزيد في الأنثى دخول زوج وشهادة العدول على صلاح حالها ولو جدد
أبوها حجرا على الأرجح وللأب ترشيدها قبل دخولها كالوصي ولو لم يعرف رشدها وفي مقدم القاضي خلاف ش
أي وينفك حجر الصبا في الذكر بما تقدم وزيد في شرط انفكاكه عن الأنثى دخول الزوج بها وشهادة العدول
بصلاح حالها وحسن التصرف وسداد الإصلاح وغير ذلك ولو كان أبوها قد جدد عليها قبل ذلك على الأرجح
وللأب ترشيدها قبل دخول الزوج بها وبعد بلوغها ويحكم الوصي كالأب في جواز ترشيدها سواء عرف رشدها
أم لا واختلف هل لمقدم القاضي ذلك كالأب والوصي أو ليس له ذلك على قولين مشهورين ص والولي الأب
وله البيع مطلقا وإن لم يذكر سببه ثم وصيه وإن بعد وهل كالأب أو إلا الربع فببيان السبب خلاف وليس له
هبة للثواب ثم حاكم وباع بثبوت يتمه وإهماله وملكه لما بيع وأنه الأولى وحيازة الشهود له والتسوق
وعدم إلغاء زائد والسداد في الثمن وفي تصريحه بأسماء الشهود قولان لا حاضن كجد وعمل بإمضاء
اليسير وفي حده تردد ش يعني أن ولي السفيه والصبي هو الأب ثم وصيه ثم وصي وصيه وإن بعد ثم الحاكم
فلا ولاية لجد ولا لغيره من أم أو عم إلا بإيصاء من الأب ونحوه وللأب بيع متاع ولده مطلقا وإن لم يبين السبب
لأن أفعاله في مال ولده محمولة على الصلاح والسداد فإذا كان كذلك فلا يحتاج إلى بيان السبب الذي باع ذلك لأجله
واختلف هل فعل الوصي محمول على النظر والسداد كالأب حتى يثبت خلافه أو فعله في الرباع محمول على غير
السداد حتى يثبت خلافه في ذلك قولان مشهوران وليس له أن يهب شيئا من مال المحجور عليه للثواب بخلاف
الأب وأما الحاكم فلا يبيع شيئا من متاع اليتيم حتى يثبت عنده يتمه وإهماله وملكه لما باع عليه وأنه لا شيء
عنده يباع عليه غيره وذلك وأنه أولى ما يبيع عليه وحيازة الشهود على من شهد عنده بالملكية والتسوق
به وعدم إلغاء زائد والسداد في الثمن واختلف هل لا بد من التصريح بأسماء الشهود الذين شهدوا عنده بما أو
جب البيع أو لا يحتاج إلى ذلك قولان وأشار بقوله لا حاضن كجد إلى أن الحاضن كجد ونحوه لا يجوز له أن يبيع عن محضونه مطلقا
وهو قول مالك في المدونة وقيل يجوز له ذلك مطلقا وقيل يجوز له ذلك في اليسير دون الكثير وبه جرى العمل وإليه
أشار بقوله وعمل بإمضاء اليسير إلا أن ظاهره أنه لا يجوز له ذلك ابتداء وليس بظاهر واختلف في حد اليسير فقيل
ثلاثون دينارا وقيل عشرون ونحوها وإليه أشار بقوله وفي حده تردد ص وللولي ترك التشفيع والقصاص
فيسقطان ولا يعفو ومضى عتقه بعوض كأبيه إن أيسر ش أي وللولي ترك الأخذ بالشفعة للمحجور لمصلحة
فيسقط وإنما كان له ذلك لأن الأخذ بالشفعة شراء وقد يكون ذلك لا نظر فيه فالإسقاط لمصلحة فلا يكون للمحجور الأخذ

بالشفعة اذا رشد وان كان هو الاخذ هو المصلحة فترك ذلك الولي كان له الاخذ اذا رشد و كذلك
للولي النظر فيما وجب من القصاص لمحجوره بان كان فقيرا محتاجا للانفاق عليه بترك القصاص واخذ الدية
وهو الاصلح فيسقط القصاص وان كان غنيا ولا حاجة له بالمال فالقصاص اولى فلا يسقط اذا ترك وا
خذ الدية قال في المدونة وليس للاب ان يعفو الا ان يعوضه من ماله ولا يعفو في عمد ولا خطإ ولهذا كان قوله
ولا يعفو مقيدا بما اذا لم يدفع له عوض ذلك من ماله واما اذا اعطاه عوضه من ماله فلا باس به واشار بقوله
ومضى عتقه بعوض كابيه ان ايسر الى ان الولي اذا اعتق عبدا لمحجوره عن عوض من مال الولي او غيره
مال بغير عوض رد ذلك لكونه اتلافا لمحجوره الا ان يكون موسرا فيجوز ذلك ويغرم قيمته وسواء كان ابو
ين ابا او غيره   وانما يحكم في الرشد وضده والوصية والحبس المعقب وامر الغايب والنسب والولاء وحد و
قصاص ومال يتيم القضاة   يعني ان هذه الاشياء العشرة لا يحكم فيها الا القضاة وهي الرشد والسفه
وهو المراد بضد الرشد والنظر في الوصايا وفي الاحباس المعقبة وفي امر الغايب وفي الانساب وفي الولاء وفي
مال اليتيم وفي الحدود والقصاص   وانما يباع عقاره لحاجة او غبطة او لكونه موظفا او حصة او قلت [illegible]
غلته فيستبدل خلافه او بين ذميين او جيران سوء او لارادة شريكه بيعا ولا مال له او لخشية انتقال العمارة
او الخراب ولا مال له او له والبيع اولى   يعني انه لا يجوز بيع عقار اليتيم الا في احد هذه المواضع العشرة وهو ان يكون
محتاجا الى الانفاق عليه لانه انما وجب حفظ ماله لاجل الانفاق عليه او يكون في بيعه غبطة بان زيد في ثمنه زيادة لها
قدر وبال او يكون موظفا اي ارضه محتكرة فيستبدل بثمنه ملكا لا توظيف فيه او يكون حصة فيستبدل بثمنه ملكا
كاملا ويسلم من ضرر الشركة او يكون بين اهل الذمة فيشترى بثمنه ملكا بين المسلمين او يكون بين جيران سوء
فيشترى بثمنه ملكا او يريد شريكه البيع واليتيم لا مال له يشتري حصة شريكه والملك لا يقبل القسمة
او يخشى انتقال العمارة او الخراب بسقوطه ولا مال له ينفق منه على عمارته او له مال لكن البيع اولى وزاد بعضهم
موضعا اخر وهو ان يخشى عليه من السلطان او غيره   وحجر على الرقيق الا باذن ولو في نوع فكوكيل مفوض
وله ان يضع ويؤخر ويضيف ان استالف ويأخذ قراضا ويدفعه ويتصرف في كهبة واقيم منها عدم منعه من
منها ولغير من اذن له القبول بلا اذن والحجر عليه كالحر واخذ مما بيده وان مستولدته كعطية وهل ان منح
للدين او مطلقا تاويلان لا غلته ورقبته وان لم يكن غريم فكغيره ولا يمكن ذمي من تجر في كخمر ان تجر لسيده
والا فقولان   وللسيد ان يحجر على رقيقه سواء كان قنا او مدبرا لان للسيد حقا في ماله اذ له انتزاعه و
قوله الا باذن ولو في نوع فكوكيل مفوض اي ويحجر على الرقيق سيده الا ان يكون قد اذن له في التجارة من غير
تقييد بنوع فلا خلاف انه حكمه حكم المفوض اليه في التجارة واما ان خصه بنوع فهو كذلك على المشهور وقيل ان
حجر عليه في التجارة في البز فلا يتجر به ويجوز للماذون له في التجارة ومنع سحنون التاخير بالثمن لانه ان لم
يكن لمنفعة فواضح والا فهو سلف جر منفعة وكذا لا يجوز للماذون له ان ياخذ مالا قراضا من الغير ليعمل
له فيه او يدفع هو ذلك للغير ليعمل له فيه لان ذلك من التجارة اذ فيه تنمية للمال وقيل لا يجوز لانه في الاخذ من باب الا
جارة وفي الدفع ايداع للمال وان لم يوذن له في ذلك والمساقاة كالقراض وكذلك يجوز للماذون له ان يتصرف
ف

في فيما وهب له او تصدق به عليه وان اوصى له به ونحوه ذلك وله ان يقبل ذلك بغير اذن سيده واقيم من
المدونة عدم منع الماذون من قبول الهبة وكذا يجوز لغير الماذون له ان يقبل الهبة ونحوها بغير اذن سيده
وليس له فيها ان يتصرف الا باذن سيده لانها تصير مالا من امواله التي حجر عليه فيها سيده الا ان يكون الوا
هب قد شرط ان لا يحجر عليه فيها فينبغي ان يمضي ذلك على ما شرط والحجر على الماذون له عند قيام غرمائه
بحجرهم عليه كالحجر على الحر فلا يتولى ذلك الا القاضي على المشهور وقيل للسيد ان يحجر عليه وقال اللخمي
ما لم يطل تجره يعني عليه السلام ولا ينبغي ان يقعد عنه واذا لحق الماذون دين بسبب التجارة او في معناها فان
كان يتعلق بالمال الذي في يده فيوخذ الدين منه فان بقي شيء تعلق بذمته اذا عتق ولا يتعلق برقبته ولا بغلته و
خراجه ولا بسيده وتباع ام ولد الماذون له في دينه وكذا ثمنها للغرماء لانه ليس فيها طرف من حرية والامانات
اشتري من سيدها ولا يباع ولده في الدين الا ان يشتريها وعليه دين فانه تباع حينئذ للغرماء لانه اتلف اموالهم
قال اللخمي واذا قام الغرماء وهي حامل اخر بيعها حتى تضع فيكون ولدها للسيد فتباع بولدها ويقوم كل
واحد بانفراده قبل البيع ليعلم كل واحد ما بيع به ملكه وان لم تكن ظاهرة الحمل وبيعت في الدين ثم ظهر حملها فليس
للسيد فسخه لحقه في الولد ام لا في ذلك قولان   وكذا ياخذ الغرماء ما بيده من عطية كهبة او صدقة ونحوهما و
قاله في المدونة واختلف هل ذلك مقيد بما اذا وهب لقضاء الدين او مطلقا سواء وهب لقضاء الدين ام لا واليه
اشار بقوله وهل ان منح للدين او مطلقا تاويلان واشار بقوله لا غلته ورقبته الى ان الغرماء لا يوخذ من
غلة الماذون له لانها للسيد ولا تباع رقبته فيما عليه من الدين   قوله وان لم يكن غريم فكغيره معناه
ان الماذون له اذا لم يكن عليه دين فهو كغير الماذون في ان للسيد ان ينتزع ماله ان شاء فان كان عليه دين
وبيده فضل فان للسيد انتزاع ذلك الفضل ان شاء   واذا كان العبد ذميا وسيده مسلما وتجر لسيده
فلا يجوز له ان يمكنه من التجر في الخمر ونحوه لانه وكيل عنه وقائم مقامه وهو لا يجوز له ذلك فكذلك نايبه وان
تجر لنفسه دون سيده فعلى ان اهل الذمة هل يخاطبون بفروع الشريعة ام لا في ذلك قولان مبنيان على خطاب
الكفار بفروع الشريعة وعدم خطابهم وقد كان لابن عمر عبد نصراني يتجر في الخمر فمات فورثه   وعلى
مريض حكم الطب بكثرة الموت به كسل وقولنج وحمى قوية وحامل ستة ومحبوس لقتل او لقطع ان خيف
الموت وحاضر صف القتال لا كجرب وملجج ببحر ولو حصل الهول في غير مؤنته وتداويه ومعاوضة مالية ووقف
تبرعه الا لمال مامون وهو العقار فان مات فمن الثلث والا مضى   يعني ويحجر على المريض مرضا مخوفا وهو ما حكم اهل
الطب بكثرة الموت وقد اشار الى مثله المخوف بقوله كسل بكسر السين المهملة الاخيرة واحترز بالحمى القوية
من الخفيفة فانها لا توجب الحجر والمراد بالحامل من ستة اشهر فما فوق فانها لها حكم
حكم المريض الا اذا كان زمن المقاتلة في صف القتال كما قال واما اذا كان من النظارة او متوجها للقتال قبل
وصوله الى الصف فلا واحترز بقوله لا كجرب ومثله الجذام والبرص والرمد ووجع الضرس والحمى الخفيفة كما تقدم والغالب
على صاحب هذه الامراض السلامة والموت عنه نادر والمشهور ان المقيم في البحر والنيل

وفي حصول الهول والخوف لا يلحق بالمريض المخوف وهو قول مالك في المدونة وفيها عنه أيضا أنه
يلحق به والمشهور بقوله في غير مؤنته وتداويه ومعاوضة مالية الى أن المريض لا يحجر عليه فيما يحتاج إليه
من المؤنة والكسوة والتداوي ونحو ذلك لأن قيام حاله لا يكون بغير هذه الأمور لا يحجر وكذلك
لا يحجر عليه في المعاوضة المالية كالبيع والشراء والإجارة والقراض والمساقات ونحو ذلك فإن حصل فيها
محاباة فمن الثلث بخلاف المعاوضة غير المالية كالنكاح والخلع فإن المريض يمنع من فعلهما على ما تقدم
وأما قوله ووقف تبرعه إلا لمأمون فمعناه أن تبرعات المريض من عتق أو هبة أو صدقة ونحوها توقف
كلها إذا كان المال غير مأمون حتى ينظر هل يموت أم لا فإن مات فمن ثلثه إن وسعه أو ما وسع منه وإن
صح مضى ذلك وأما المال المأمون فقد رجع مالك إلى أن ذلك جميعه ينفذ وهو المشهور قال في المدونة وليس
المال المأمون عند مالك إلا الدور والأراضي والنخل والعقار ص وعلى الزوجة لزوجها ولو عبدا في تبرع زاد
على ثلثها وإن بكفالة وفي إقراضها قولان وهو جائز حتى يرد فمضى إن لم يعلم حتى تأيمت أو مات أحدهما
كعتق العبد ووفاء الدين وله رد الجميع إن تبرعت بزائد وليس لها بعد الثلث تبرع إلا أن يبعد ش أي و
يحجر على الزوجة لحق الزوج ولو كان عبدا على المشهور فيما زاد على ثلثها من التبرعات بهبة أو صدقة أو
عتق أو كفالة أو نحو ذلك وأما الثلث فما دونه فلها أن تتصرف من مالها بغير إذن زوجها كالبيع أو ليس لها
ذلك كالهبة في ذلك قولان والزائد على الثلث جائز حتى يرده الزوج فإن أجازه مضى وإلا رد فإن لم يعلم
بذلك حتى تأيمت بطلاق الزوج أو بموته مضى ذلك ولم يكن للزوج ولا لورثته مقال وأما القول
بأن فعلها على الجواز حتى يرد فهو ظاهر وأما على الآخر فلأن الزوجية شرط في الرد وقد فقدت وأما إن لم تعلم بذلك
حتى ماتت هي فقولان أحدهما أن ذلك ماض كأيمها وهو المشهور والثاني أن ذلك مردود وأما قوله
كعتق العبد فقال الشارح يحتمل أن يكون العبد فاعلا ويكون المعنى إذا أعتق شيئا بغير إذن سيده مما يجب
عليه الحجر فيه ولم يعلم بذلك السيد حتى أعتقه فإن ذلك يمضي ولا مقال للسيد ويحتمل أن يكون العبد مفعو
لا ويكون المعنى أن المرأة إذا أعتقته ولم يعلم بذلك زوجها حتى تأيمت أو مات أحدهما فإن ذلك يمضي
وكذلك وفاء الدين وإذا تبرعت بزائد على الثلث فله رد الزائد وما قبله ولو كانت الزيادة يسيرة وهو
معنى قوله وله رد الجميع إن تبرعت بزائد وليس لها بعد التبرع بالثلث أن تتبرع في بقيته إلا أن يبعد ما
بين التبرعين قال أصبغ إذا أعتقت رأسا ثم رأسا ثم رأسا والزوج غائب فإن كان بين ذلك ستة أشهر
وكل واحد عتق موقف ينظر فيه هل يحمله الثلث أم لا وإن كان بين ذلك اليوم واليومان فإن حمل الجميع الثلث
الثلث مضى كعتقها لهم في كلمة واحدة وإن كان بين ذلك مثل الشهر والشهرين مضى الأول إن حمله
الثلث ورد ما بعده إن حمله الثلث لأنه عنه ضرر **فصل** الصلح على غير المدعى بيع أو إجارة و
على بعضه هبة ش الصلح قطع المنازعة وهو مأخوذ من صلح الشيء وصلح بفتح اللام وضمها إذا كمل وهو خلاف
الفساد وروى الترمذي وحسنه أنه عليه الصلاة والسلام قال الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا حرم حلالا
أو أحل حراما والمسلمون على شروطهم إلا شرطا حرم حلالا أو أحل حراما وأما الصلح على وجهين أحدهما
أن

أحدهما أن يكون على غير المدعى فيه فإن ادعى إنسان على آخر بدين فصالحه عن جميعه بعرض أو نقد مخالف
لما ادعاه له فإن ذلك كبيعه منه فيشترط في الصلح ما يشترط في البيع فيه وإن صالحه عن ذلك بسكنى دار
أو نحو ذلك فإجارة فاسدة لأنه فسخ دين في دين والوجه الثاني أن يكون على بعضه فإن ادعى عليه
شيئا فيصالحه على بعضه ويسقط عنه بعضه فلا شك أن ذلك القدر الذي أسقطه عنه هبة وهي إن كانت إلى
مقبوضة فيشترط فيها قبول الموهوب له في حياة الواهب على المشهور وقيل يكفي قبوله بعد موته ص وجاز عن
دين بما يباع به وعن ذهب بورق أو عكسه إن حل وعجل كمائة دينار ودرهم عن مثلهما وعلى الافتداء من
يمين أو السكوت أو الإنكار إن جاز على دعوى كل وظاهر الحكم ولا يحل للظالم ش ويجوز الصلح عن الدين بما يجوز بيعه
به فإذا طالبه بعرض أو غيره فإن أجاز بيعه به جاز وإلا فلا وقد الصلح في ضع وتعجل أو حط الضمان وأزيدك و
فسخ الدين في الدين امتنع فضع وتعجل أن يصالح عن العين وغيرهما كما لو ادعى عليه بمائة دينار أو بمائة ثوب إلى شهر
وأقر بذلك ثم صالحه على ثمانين نقدا وحط الضمان وأزيدك لا يدخل العين كما لو ادعى عليه بعشرة أثواب إلى شهر
فصالحه على اثني عشر نقدا وإن صالحه عنها بدينار أو بدراهم مؤجلة فهو فسخ دين في دين ويجوز الصلح عن
ذهب بورق وعن ورق بذهب بشرط أن يحل المدعى به وأن يعجل المصالح به فإن لم يعجل فسد الصلح لأنه صرف
مستأخر وأما اشتراط الحلول فهو جار على المشهور من منع الصرف على ما في الذمة بشرط الحلول والشارح بقوله
كمائة دينار ودرهم عن مثلهما إلى قوله في المدونة ومن لك عليه مائة دينار ومائة درهم حالة فصالحه على
دينار ودرهم جاز ذلك لأنه أخذ الدينار قضاء عن دينار وأخذ الدرهم من درهم وهضمنا باقيها
بخلاف ما لو تأخر نقدا وكذلك يجوز الصلح على الافتداء من اليمين بشرط أن لا يعلم براءة ذمته من ذلك وطلبت منه
اليمين فحلف ولا يصالح على شيء من ماله فإن صالح كان آثما من أربعة أوجه الأول أنه أذل نفسه وقد قال عليه السلام
لا أذل الله من أذل نفسه الثاني أنه أطعمه ما لا يحل له الثالث أنه أضاع ماله وقد نهى عليه الصلاة والسلام عن
إضاعة المال الرابع أنه جرأه على غيره كما جرأه على نفسه وكذلك يجوز الصلح على الإنكار بشرط أن يكون جائزا
على دعوى المدعي وعلى إنكار المنكر وعلى ظاهر الحكم وهذا هو المشهور وهو مذهب مالك وابن
القاسم والأول لابن وهب ولم يشترط جوازه على ظاهر الحكم واشترط أصبغ شرطا واحدا وهو أن لا
تتفق دعواهما على فساد فإن ادعى رجل على آخر بطعام من بيع ودراهم فاعترف بالطعام وأنكر الدراهم
فصالحه على طعام مؤجل أكثر من طعامه أو اعترف بالدراهم وأنكر الطعام فصالحه على دنانير مؤجلة أو على دراهم
أكثر من دراهمه فلا خلاف في فساده وفسخه لما في ذلك من السلف بزيادة والصرف المستأخر ولو
ادعى عليه بعشرة دنانير فأنكر ثم صالحه عنها بدراهم إلى أجل لم يجز على دعوى المدعي وحده إذ لا يحل له أن يأخذ
دراهمه إلى أجل عوض دنانير ويجوز على دعوى المدعى عليه لأنه افتدى من اليمين التي إذ لا يجوز له أن يأخذ دراهم
إلى أجل عوض دنانير توجهت عليه بالفرض وهو المؤجلة فيمتنع ذلك على مذهب مالك وابن القاسم لأن من شرط جواز
الصلح عندهما أن يجوز على دعواهما معا وهذا يجوز على دعوى المدعى عليه ويجوز عند أصبغ لأن دعواهما
لم يتفق على فساد ولو ادعى عليه بعشرة أو شيء فيما من قرض فقال المدعى عليه ما لك عندي خمسة من سلم

بلغ

فصالحه عن فساد ولو ادعى عليه بعشرة دراهم ونحوها معجلة فذلك جائز عند عيسى والمدعى كان
طعام القرض يجوز بيعه قبل قبضه وممتنع عند عيسى المدعى عليه لان طعام السلم لا يجوز بيعه قبل
قبضه فهو ممتنع عند مالك وابن القاسم وجائز عند اصبغ ولو ادعى عليه بمائة دينار حالة فانكرها
ثم صالحه على ان يؤخره بها الى شهر او على خمسين يدفعها اليه عند تمام الشهر فذلك جائز عند عيسى لحرمته
منهما لان المدعي اخر المدعى او اسقط بعض حقه او اخر المدعى عليه فما افتدى من اليمين بما التزم اه
اه وذلك جائز عند ابن القاسم لانه لم يشترط غير ذلك وممتنع عند مالك لانه يشترط مع ذلك جوازه على
ظاهر الحكم وظاهر الحكم ان ذلك سلف جر منفعة فالسلف هو التأخير والمنفعة هي سقوط اليمين المنقلبة
المنقلبة على المدعي على تقدير نكول المدعى عليه او حلفه فيسقط جميع المدعى به ولا التفات في جوازه على
مذهب اصبغ واما قوله ولا يحل للظالم فمعناه ان الصلح على الانكار وان قلنا بجوازه فانما نقول بذلك في
ظاهر الامر واما الباطن فحكمه باق على ما هو عليه فلا يحل للظالم منهما فيما بينه وبين الله تعالى ان يأخذ ما
لا يحل له واما لا يحل له واما الصلح على السكوت من غير اقرار ولا انكار فحكمه حكم الصلح على الانكار فيشترط
في جوازه على مذهب مالك الشروط الثلاثة وعلى مذهب ابن القاسم الشرط الاول فقط وعلى مذهب اصبغ
شرط واحد كما تقدم ص فلو اقر بعد ه فله نقضه كمن لم يعلم او يشهد سرا فقط على الاحسن كان علم ببينة
ولم يشهدها او ادعى ضياع الصك فقيل له حقك ثابت فاتي به فصالح ثم وجده ش اي فلو اقر المدعى عليه بعد
انكاره وكان قد صالحه المدعي على الانكار فللمدعي نقض الصلح اتفاقا لانه كالمغلوب على ذلك ودل
قوله فله نقضه على ان له ايضا امضاؤه وقد نص سحنون على ذلك وكذلك لو ثبت الحق المدعى به ببينة الحق
ولم يعلم بها المدعي وكان قد صالح المدعى عليه على الانكار فللمدعي نقض الصلح على المشهور وهو مذهب
المدونة وقيل ليس له نقضه وهو قول مطرف والفرق بين هذه والتي قبلها على المشهور ان المدعى عليه
في الاول مقر على نفسه بالظلم وفي هذه مقيم على الانكار وايضا فان المدعي في الثانية مفرط بعدم تثبته وكذلك
لو كان عالما ببينة وتعذر حضورها لكونها غائبة واشهد قبل الصلح انه يقوم بها ان حضرت فاذا حضرت
حضرت وشهدت له بما ادعاه فله نقض الصلح وحكى ابن يونس واللخمي والمازري الاتفاق على ذلك ولو ادعى
على عليه شيئا فانكره ثم صالحه وادعى ضياع وثيقته ثم وجدها فله نقض الصلح اتفاقا وقوله نقضه جواب
عن مسائل الاربع ومفهومه ان له ايضا امضاؤه وقد نص سحنون على ذلك كما تقدم واشار بقوله كمن لم يعلن
او يقر سرا فقط على الاحسن الى انه يلحق بالمسائل الاربع مسئلتان احداهما اذا كان المدعى عليه يقر
سرا ويجحد في العلانية فصالحه الطالب على ان يؤخره ويشهد سرا انه انما صالحه لغيبة بينته فاذا قدمت
قام بها فله نقض المصالحة اذا علم انه كان يطلبه وهو يجحده وقيل ليس له ذلك قاله في التوضيح وافتى بعض مشايخ
شيخي بان ذلك للضرورة التي دعت الى ذلك وهو قول سحنون والاخر لمطرف وهذه المسئلة هي التي تسمى
ايداع الشهادة والثانية قال سحنون في المقر سرا يقول اخرني سنة واذا اقر لك فيعترف وصالحه على ذلك ثم اقام
بينة انه كان اشهد سرا انما اخره لانه يجحد ولا يجد بينة وان وجد بينة قام بها فذلك له ان كان اشهد

بذلك قبل الصلح والفرق بين هذه والتي قبلها ان الصلح في الاول لغيبة البينة وفي الثانية لعدم وجودها
قوله على الاحسن راجع في المسئلتين واشار بقوله لا ان علم بينة ولم يشهد الى ان الطالب اذا علم بينة ثم صا
لم ولم يشهد حين الصلح انه يقوم بها فليس له نقضه لذلك والحق في عدم النقض اذ ادعى باسقاطها
المصالحة لا سقاطها حقه ونحوه في المدونة وكذلك اذا ادعى ضياع الصك وهو الوثيقة فقيل
له حقك ثابت فأت به فصالح ثم وجده فليس له نقضه والفرق بين هذه والمسئلة المتقدمة وهي قوله
له او وجد وثيقته بعده انه في هذه انما صالح على اسقاط حقه وقد علم ان حقه ثابت فقد رضي باسقاط حقه واه
سنحها رما صالح عليه والاول منكر فهو وقد اشهد انه انما صالحه لضياع صكه فهو كالشاهد انه انما صالحه
لبعد غيبة بينة ص وعن ارث زوجة من عرض او ورق وذهب بذهب كحكر واقل من حظها
من ذات التركة قدر مورثها منه فاقل او اكثر ان قلت الدراهم لا من غيرها مطلقا الا بعرض ان عرفا جميعها
وحضر واقل المدين وحضر ش يعني ان من مات وترك زوجة وولدا وخلف دنانير ودراهم وعروضا حاضرة و
غائبة فصالح الولد الزوجة عن دنانير من التركة فان كانت قدر مورثها من الدنانير فاقل او اكثر وقلت الدر
اهم جاز وان كانت اكثر وكثرت الدراهم لم يجز لانها باعت دراهم وعروضا حاضرة وغائبة بدنانير نقدا وذ
لك ممتنع لان الدراهم اذا كثرت دخله بيع وصرف ويدخله ايضا صرف مع هلاك تأخرت وكذلك لا يجوز
ان يصالحها على دنانير من غير التركة قلت الدراهم او كثرت وهو مراده بالاطلاق ولدخول التفاضل بين
العينين والتأخير بينهما لان حكم القرض الذي مع العين حكم النقد في الغايب ويدخله ايضا البيع والصرف
ان كان حظها من الدراهم صرف دينار فاكثر فاما ان صالحها على عرض من غير التركة نقدا فذلك جائز ان عرفا
جميع التركة وحضر جميع الموروث واقر المدين وحضر وهو ممن تأخذه الاحكام والعرض الذي دفعه الولد
ان دفع الثمن العرض الذي على القريب وانما اشترط حضور جميع الموروث ليلا يكون من باب النقد في الغائب بشرط
وذلك ممتنع الا ان يكون قريب الغيبة او بعيدها ونقد ما ينوب الحاضر ووقف ما ينوب الغائب فان ذلك جائز
قاله اللخمي ص وعن دراهم وعرض تركا كذهب كبيع وصرف وان كان فيها دين فكبيعه ش اي فان كان في التر
كة دراهم وعروض فصالحها الولد على دنانير من غير التركة فان حكم ذلك يجري على حكم البيع والصرف فان كان
حظها من الدراهم اقل من صرف دينار جاز وان لم يكن في التركة دين وان كان حظها منها صرف دينار فاكثر لم يجز
وان كان في التركة دين من دنانير او دراهم كان حكم المصالحة عنه حكم بيع الدين فيجوز حيث يجوز البيع
ويمتنع حيث يمتنع البيع ونحوه في المدونة قال ابن المواز الا ان يكون جميع التركة جميع التركة دنانير فيجوز لها
حظها من ماله من السكة والدين فيجوز وفي المدونة ايضا عن ابن القاسم ان الدين ان كان حيوانا او عروضا من بيع او طعاما
من قرض لا من سلم فصالحها الولد على دنانير او دراهم معجلة من عنده جاز اذا كان الغرماء حضورا مقرين ووصف ذلك
كله ص وعن العمد بما قل او كثر لا غرر كرطل من شاة ولذي دين منعه منه ش ويجوز الصلح عن دم العمد بما قل
وكثر سواء كان ذلك مع العهد وجرحا او معا او بنا به بعد موته وذلك لازم ولا يجوز الصلح على غرر كرطل من لحم شاة
وظاهر كلامه العمد مطلقا سواء كانت الشاة مذبوحة وظاهر المدونة انه لا مفيد بما اذا كانت حية

قال فيها وان ادعيت على رجل دينا فصالحك منه على عشرة ارطال من لحم شاة وهي حية لم تجز وعن اشهب انه
يجوز ان جسها وعرف لحمها وشرع في الذبح ص وقوله ولرب الدين منع المديان من الصلح عن دم
العمد وظاهره سواء احاط الدين بماله ام لا ويمضي ذلك بل العفو مقيد بمن احاط الدين بماله كما قال في المدونة
وسواء رجع ذلك المال للجاني عليه ام لا لان ذلك اتلاف لماله كهبته وعتقه لانه عتق نفسه من القتل ونحوه وقيل
انما ذلك اذا لم يكن فيه رجوع المال للجاني عليه ص واما ان لم يكن فيه قبل قيام الغرماء فان ذلك يمضي ولا رد لهم ص وان رد
مقوم بعيب رجع بقيمته كنكاح وخلع ش يعني ان من صالح عن دم عمد على عبد فوجد به عيبا فرده فانه يرجع بقيمة
العبد صحيحا لانه ليس للدم قيمة تعلم يرجع بها ص كذلك النكاح والخلع ونحوهما من النظائر ص وان قتل جماعة او قطعوا
جاز صلح كل والعفو عنه ش يعني ان الجماعة اذا قتلوا غيرهم فلاولياء المقتول ان يصالحوا الجميع او يعفوا عن الجميع
او يصالحوا البعض ويعفوا عن البعض ويقتلوا البعض وكذلك الحكم في المقطوع اذا تعدد القاطع ص وان صالح مقطوع
ثم نزي فيها فمات فللولي لا رده والقتل بقسامة كاخذهم الدية في الخطأ ش يعني ان من قطعت يده عمدا فصالح القاطع
عن مال اخذه منه ثم نزي فيها فمات فان للاولياء ان يقسموا ويستحقوا الدية عن القتل ويردوا المال ويبطلوا الصلح وان
ابوا ان يقسموا كان لهم المال الذي اخذه في القطع وان كانت الجناية خطأ فلهم ان يقسموا ويستحقوا الدية على العا
قلة ويرجع الجاني فيأخذ ما دفعه ويكون في الدية كرجل من قومه وليس للاولياء ان يقولوا عند نكولهم عن القسامة قد
عادت الجناية نفسا فردوا المال واقتلوني لان النفس لم يقع الابدال عن الشرعي ولا يعطي فيها رضاه ص وان وجب لمريض
على رجل جرح عمدا فصالح في مرضه بارشه او غيره ثم مات من مرضه جاز ولزم وهل مطلقا او ان صالح عليه لا ما يؤول
اليه تاويلان ش مطلقا وقال في المدونة واختلف هل الجواز مطلقا سواء صالح في الجرح وعن ما يؤول اليه او انما ذلك ان صالح
عن الجرح خاصة فيه تاويلان ص وان صالح احد الوليين فللاخر الدخول معه وسقط القتل كدعواك صلحه فانكر ش
يعني ان الدم اذا كان مستحقا لوليين فصالح احدهما القاتل عن مال اخذه فانه للولي الاخر الدخول معه في ذلك ويسقط
القتل عن القاتل كما يسقط عنه القتل اذا ادعى الولي ان القاتل صالحه عن مال وانكر القاتل لان الولي اقر بالعفو وادعى
المال على القاتل فالقول قوله مع يمينه انه لم يصالحه فان نكل حلف الولي واخذ ما ادعاه ص وان صالح مقر بخطأ بماله لزمه
وهل مطلقا او ما دفع تاويلان لا ان ثبت وجهل لزومه وحلف ورد ان طلب به مطلقا او طلبه ووجد ش يعني ان من
اقر بقتل خطأ فصالح الاولياء عن مال من عنده وظن ان ذلك يلزمه فلا رجوع له في الصلح ويلزمه ذلك ونحوه في المدونة واختلف
فهل يلزمه ذلك فيما دفع وغيره وهو الذي عناه بالاطلاق او انما يلزمه فيما دفع دون غيره في ذلك تاويلان وان ثبت
القتل ببينة وجهل عدم لزوم الدية له فصالح عن مال من عنده فان ذلك لا يلزمه ان حلف انه ظن ان الدية
تلزمه ثم ان كان مطلوبا بالصلح اولا رجع مطلقا فيأخذ ما دفع ان كان قائما او مثله او قيمته ان كان فائتا وان كان هو
الطالب للصلح اولا رجع بما دفع ان كان قائما ولا يرجع به ان كان فائتا ص وان صالح احد ولدين وارثين وان عن انكار
فلصاحبه الدخول كحق لهما في كتاب او مطلقا الا الطعام ففيه تردد الا ان يشخص وتعذر رائيه في الخروج او
الوكالة فيمتنع وان لم يكن غير المقتضى او يكون بكتابين فيما ليس لهما وكتب في كتاب قولان ولا رجوع
ان اختار ما على الغريم وان هلك ش يعني اذا ادعى احد ولدين او وارثين على شخص بدين لابيهما فاقر له بذلك
او

او انكر فصالحه عن حصته من ذلك بمال فلاخيه الدخول معه في ذلك وكذلك في كل حق لهما في كتاب او في غير كتاب و
هو معنى قوله او مطلقا واستثنى في المدونة من ذلك الطعام والادام فان ذلك غير جائز فيهما قال بعض الشيوخ انما
استثنى الطعام من بيع الطعام لان اذنه في الخروج لاقتضاء نصيبه مقاسمة والمقاسمة فيه كبيعه قبل استيفائه
وهذا انما هو على القول بان القسمة بيع واما على القول بانها تمييز حق وهو الصحيح فلا فرق بين الطعام وغيره
وعلى هذين القولين اشار بقوله الا الطعام ففيه تردد واشار بقوله الا ان يشخص وتعذر رائيه في الخروج او الو
كالة فيمتنع الى ان الاخ لا يدخل مع المصالح فيما اقتضاه من الغريم مقيد بان لا يكون حين شخوصه واخذ في الذهاب الى
الغريم قد اعذر الى صاحبه في الخروج او الوكالة فامتنع واما ان اعذر اليه في ذلك فامتنع فانه لا يدخل معه فيما اقتضى
لانه لو رفعه الى الامام لامره بالخروج او التوكيل فان فعل والا خلى بينه وبين اقتضائه ثم لا يدخل عليه فيما اقتضى قال
في المدونة وان شخص اعذر اليه دخل معه فيما اخذ من جميع حقه او بعضه ومفهومه انه ان اعذر اليه فامتنع لم
يدخل فيما اقتضى وشخص بمعنى ارتفع اي الا ان يرتفع اليه بان يكون الغريم غائبا فيذهب اليه وقوله ان لم يكن غير
المقتضى مبالغة في عدم الدخول عليه فيما اقتضى مع الشروط المتقدمة ص كذلك اذا كان الحق مكتتبا في كتا
بين لا احدهما على الاخر فيما اقتضى فيما ليس اصله مشتركا بينهما وكتب في كتاب قولان فقال ابو محمد
في الوثيقتين ان سلفهما من جزء لا شركة بينهما في ذلك ويكتبان بيتهما عليه بكتاب واحد ان الكتبة
في الكتاب الواحد لا توجب الشركة بينهما في الدين فيكون لكل واحد ما اقتضى ولا يدخل عليه فيه صاحبه
ص قال ابن يونس ان الكتبة كما تقرر في اصله مشتركا بينهما فيكون كما لو كتباه بكتابين كقسمة الدين
وكذلك ينبغي ان يجمع الكتبة ما كان مفترقا وعليه يدل ظاهر الكتب واشار بقوله ولا رجوع ان اختار ما على الغريم
وان هلك الى ان غير القابض اذا اختار اتباع الغريم وسلم لصاحبه ما اقتضى فلا يدخل معه بعد ذلك فيما اقتضى ولو مات
الغريم او فلس لان ذلك كمقاسمة الدين ونحوه في المدونة ص فان صالح عن عشرة من خمسينه فللاخر
اسلامها او اخذ خمسة من شريكه ويرجع بخمسة واربعين ويأخذ الاخر خمسة ش اي فان كان لهما على
شخص مائة بالسوية بينهما فصالح احدهما الغريم عن عشرة من خمسينه فلشريكه ان يسلمها له ويتبع
ذمة الغريم بخمسينه او يأخذ من العشرة المصالح بها خمسة ويتبع ذمة الغريم بخمسة واربعين ويرجع الذي صالح على
الغريم بالخمسة التي اخذها منه شريكه وهو قول ابن القاسم في المدونة وقيل لم يصالح ان يأخذ من شريكه
خمسة ثم يرجع على الغريم بخمسينه ان دفع للمصالح الخمسة التي اخذها منه ص فان صالح بمؤخر عن
مستهلك لم يجز الا بدراهم كقيمته فاقل او ذهب كذلك وهو مما يباع به كعبد ابق ش يعني ان من استهلك
شيئا لغيره فلزمته قيمته فصالح به عنه بشيء مؤخر لم يجز لانه فسخ دين في دين الا بدراهم كقيمة المستهلك
فاقل او ذهب كقيمة المستهلك فاقل والمستهلك مما يباع بالمصالح به في ذلك البلد كما لو غصب عبدا ابق
منه قيمته ثم ابق من عند الغاصب ونحوه في المدونة ص وان صالح بشقص عن موضحتي عمد وخطأ فا
لشفعة بنصف قيمة الشقص وبدية الموضحة وهل كذلك ان اختلف الجرح تاويلان ش يعني ان من صالح عن
موضحة عمد وموضحة خطأ بشقص من دار ونحوها مما فيه الشفعة جاز وللشفيع اخذ الشقص بنصف

فيمضه وبقية عوضه في الخطأ ونحوه في المدونة واختلف في قول ابن القاسم قيمة الشقص عليهما من معناه ان يصير ا
الشقص لحقا وتصحيحه للعمد فيه كان الجرح او الجناية اتفقا او اختلفا او اشار لذلك اذا استويا كموضحتين او قطع
يدين واما ان اختلفا كجعفر ويد فبينهما على قدره بينهما في ذلك تأويلان ص باب شرط الحوالة رضى المحيل
والمحال فقط وثبوت دين لازم وان اعلمه بعدمه وشرط البراءة صح وهل ان يفلس او يموت تأويلان وصيغتها
وحلول دين المحال به وان كتابة لا عليه وتساوي الدينين قدرا وصفة وفي تحويله على الادنى تردد وان لا يكونا طعاما
لا كشفه عن ذمة المحال عليه ش الحوالة مأخوذة من التحول من شيء الى شيء لان الطالب تحول من طلبه لغريمه وهي
محمولة على الندب عند اكثر الشيوخ وحملها بعضهم على الاباحة لخبر اتباعه على مليء بيع الدين بالدين وفسخ الدين بالدين
وعرفها عبد الوهاب بقوله تحويل الحق من ذمة الى ذمة تبرأ بها الاولى وهو احسن من قول ابن الحاجب نقل الدين الى
ذمة تبرأ منها الاولى لان الخروج عن حقيقة اللغة على خلاف الاصل ولصحتها شروط منها رضى المحيل وهو من عليه
الدين ورضى المحال وهو من له الدين ولا يشترط رضى المحال عليه على المشهور خلافا لابن شعبان وعلى المشهور فيشترط
في ذلك السلامة من العداوة وهو قول مالك ومنها ان يثبت للمحال على المحيل دين لازم لان حقيقتها تقتضي ان تكون
على اصل دين فان لم يكن على اصل دين فهي حمالة ولو كانت بلفظ الحوالة وانما اشترط لزوم الدين لان الحوالة عقد لازم
ولا يتصور لزومها مع عدم لزوم الدين واحترز به من دين توقف على العبد من غير اذن سيده وما اشبهه لكن ان علم
المحيل المحال بعدم الدين بانه ليس له على المحال عليه دين وانما له على غيره دين وشرط على المحال البراءة من دينه ورضي المحال عليه
بذلك صح عقد الحوالة ولا رجوع له على المحيل وهو قول ابن القاسم في المدونة وروى ابن وهب في المدونة انه لا يرجع الا في
الموت والفلس واختلف هل رواية ابن وهب مخالفة لقول ابن القاسم ام لا فمن الشيوخ من حملها على الخلاف وان مذهب
ابن القاسم عدم الرجوع مطلقا ولو فلس المحال عليه او مات وهو المشهور ومنهم من حملها على الوفاق وتأول قول
ابن القاسم على ما اذا لم يفلس او يموت والى هذا وما قبله اشار بقوله وان اعلمه بعدمه وشرط البراءة صح و
هل الا ان يفلس او يموت تأويلان ومن شروط صحة الحوالة ايضا ان يكون فيها صيغتها الا بلفظ الحوالة لانها
رخصة فيقتصر فيها على لفظها وهي عند اكثر مشايخنا رخصة مستثناة من بيع الدين بالدين وبيع العين بالعين
غير يد بيد لان سبيلها المعروف وفي العتبية عن ابن القاسم فيمن امر رجلا ان يأخذ من رجل حقا او امر الاخر
بان يأخذ ذلك ليس بحوالة قال وانما الحوالة ان يقول احلتك بحقك على هذا او ابرأ اليك عنه وكذلك لو قال خذ من
هذا حقك وانا بريء من دينك فليس بحوالة وقيل هي اصل مستقل بنفسه فلا يقتصر فيها على لفظها ومن شروط
صحة الحوالة ايضا ان يكون الدين المحال به حالا وفيه حق ولا فرق في ذلك بين الكتابة وغيرها ونحوه في المدونة ونسب
لابن القاسم اشتراط حلول نجم الكتابة ومن شروط صحة الحوالة ايضا ان يتساوى الدينان قدرا وصفة
فلا يجوز ان عليه بمائة عن مائة عليه ثمانون ولا العكس ولا بمحمدية عن يزيدية ولا العكس واختلف اذا كان
ما للمحال على المحيل اجود مما للمحيل على المحال عليه هل يجوز تحويله عليه لانه معروف او لا وهو الاصح في ذلك تردد بين
الاشياخ فذهب ابن محرز اللخمي والمازري والمتيطي وابن رشد وعياض ومن شروط صحة الحوالة ايضا ان لا يكون
الدينان طعاما من بيع سواء حل ام لا لانه بيع الطعام قبل قبضه فان كان احدهما من قرض جاز وان كان احدهما من
بيع

بيع والاخر من قرض جازت الحوالة عند ابن القاسم بشرط حلول الطعامين معا وحكى ابن حبيب عن مالك واصحابه
الا ابن القاسم جواز الحوالة بشرط حلول المحال به خاصة ولا يشترط في صحة الحوالة كشف المحال عن ذمة المحال عليه من
غنى او فقر وحكاه المازري عن مالك ص ويتحول حق المحال على المحال عليه وان افلس او جحد الا ان يعلم المحيل بافلاسه
فقط وحلف على نفيه ان ظن به العلم فلو احال بائع على مشتر بالثمن ثم رد بعيب او استحق لم تنفسخ واختير
خلافه والقول للمحيل ان ادعى نفي الدين للمحال عليه لا في دعواه وكالة او سلفا ش ويتحول حق المحال عن ذمة
المحيل وان افلس او جحد الحق بعد تمام الحوالة وتكون المصيبة من المحال ولا رجوع على المحيل لحصول البراءة منه
بانتقاله الى ذمة المحال عليه لما علم من ان الحوالة نقل الدين من ذمة الى ذمة تبرأ بها الاولى ولا تصير الذمة مشغولة
بالحق الا ان يكون المحيل عالما بافلاس المحال عليه دون المحال فللمحال حينئذ الرجوع على المحيل لانه غره فان ادعى
المحال على المحيل انه كان عالما بافلاس المحال عليه من غير ان تقوم بينة على ذلك ولا اقرار حلف على نفي
العلم بذلك ان كان ممن يظن به ذلك والى ذلك اشار بقوله فلو احال بائع على مشتر بالثمن ثم رد بعيب او استحق
لم تنفسخ واختير خلافه الى ان من باع سلعة من رجل بثمن ولم يقبضه ثم احال البائع بثمنها من له عليه دين
ثم رد المبتاع بعيب او استحقت فان الحوالة لا تنفسخ على المشهور وهو قول مالك وابن القاسم وقيل تنفسخ وهو
قول اشهب واكثر اصحاب مالك واختاره ابن المواز واكثر المتأخرين ابن عبد السلام وعليه يرجع المبتاع المشتري بالثمن ثم يرجع به على
البائع وان مات المحال عليه او غاب غيبة انقطاع فادعى المحال على المحيل انه لا دين له على المحال عليه وقال المحيل بل لي عليه
دين فالقول قول المحيل والظاهر مع يمينه بلا ... ما لم يصرح بلفظ الحوالة بان قال خذ منه ما احلتك عليه
فلما قبض المحال الدين قال المحيل انما اردت بذلك التوكيل او السلف وقال المحال بل قبضته من دين لي عليك
فان القول في ذلك قول المحال تغليبا للفظ الحوالة وقيل القول قول المحيل تغليبا لبراءة الذمة ولذلك لا يعلم من قوله والاول
هو الاصح ص باب الضمان شغل ذمة اخرى بالحق ش هذا التعريف للقاضي عبد الوهاب رحمه الله واورد عليه
انه غير جامع ولا مانع اما كونه غير جامع فلخروج ضمان الوجه وضمان الطلب ولان الضمان كما يكون شغلا لذمة فقد يكون
شغلا لذمتين فاكثر واجيب بان ضمان الوجه تشتغل فيه ذمة اخرى على المشهور واطلاق الضمان على الطالب مجاز وبان المعرف
ان بذمة اخرى الجنس واما كونه غير مانع فلانه يلزم ان من باع شيئا بدين ثم باع من اخر بدين يصدق عليه التعريف
به وليس بضمان وكذا الحوالة اما على القول بانها كالبيع وكذا من ابتاع سلعة واشترط عليه غيره فان فيه شغل ذمة
اخرى بالحق وكذلك لو ولاه وليس بضمان واجيب بان الالف واللام في الحق للعهد اي الحق بان الحقوق السابقة خرجت بقوله
شغل ذمة اخرى لان الاول لا تشتغل بالعقد والبيع وانما تشتغل بالعقد من الحوالة وبان الاشتغال في الشر
كة والتولية متعلق بالثمن لان البيع شغل ذمة المبتاع والمبتاع شغل ذمة من اشركه او ولاه وبان الشر
يليس فيه ذكر الحق المشغول حتى يخرجها ص وصح من اهل التبرع كمكاتب ومأذون اذن سيده
وزوجة ومريض بثلث واتبع ذو الرق به ان عتق وليس للسيد جبره عليه وعن الميت المفلس والضا
من ش اعلم ان اركان الضمان اربعة الضامن والمضمون عنه والمضمون له والمضمون به وزاد بعضهم
الصيغة قياسا على البيع وغيره وشرط صحة الضمان ان يكون الضامن من اهل التبرع اي ممن يصح

منه التبرع فلا يصح ضمان الصغير ولا المجنون ولا العبد بغير اذن سيده ولا الزوجة في الزائد على الثلث
ولا المريض كذلك وأما الثلث فما دونه فيصح ضمان الزوجة والمريض فيه لأنهما أهل التبرع في ذلك
قال في المدونة إن حمله الثلث جاز وإن كره زوجها لأن ذلك ليس بضرر وإن جاوز الثلث فللزوج رد الجميع
إلا أن يزيد على الثلث كالدينار وما خف فيمضي الثلث مع ما زاد ولا يظهر هذا من كلام المؤلف ولا إشكال أن منع الزوجة
من الضمان فيما زاد على الثلث من مالها إنما هو لحق الزوج فلذلك لو ضمنته جاز وإن استغرق مالها قال ابن عرفة انه الحر
هنا على أن تحملت له أو عنه لم يقبل منها ذلك الا ببينة ويصح ضمان المكاتب والعبد المأذون له في التجارة بشرط أن
يأذن السيد لكل منهما في الضمان وكذا المدبر وأم الولد وغيرهما من الرقيق القن ومن فيه شائبة حرية وانما
خص المأذون له في التجارة بالذكر لأنه قد يتوهم انه لا يفتقر الى الاذن له في الضمان فأزال ذلك التوهم بأنه لا بد من
الاذن الخاص في الضمان ش قوله وزوجة ومريض بثلث قد تقدم بيانه ش قوله واتبع ذو الرق به إن عتق معناه أن الرقيق
قنا ومن فيه بقية رق إذا ضمن من غير اذن سيده فإنه يتبع به اذا عتق ما لم يسقطه السيد قبل عتقه
وأما لو أسقطه عنه لسقط عنه كسائر ما طرأ له وليس لسيد الرقيق جبره على الضمان على المشهور وقيل له ذلك
لأن له انتزاع ماله وقيل له ذلك الا أن يكون على الرقيق ضرر في حبسه بماله ويصح الضمان عن الميت لأنه معروف صنعه
ولا تفرقة في ذلك بين أن كان الميت موسرا أو معسرا واختلف في ذلك اذا كان معسرا فذهب الجمهور الى صحته ولزومه ومنهم
وخالفهم في ذلك أبو حنيفة والثوري واحتج الجمهور بضمان أبي قتادة الميت المعسر وحمله أبو حنيفة
على الصدقة والإخبار بمراد براءة ذمة الميت واحتج أبو حنيفة بأن الضمان فرع اللزوم واللزوم تلف الذمة بتلف
صاحبها ولا مال ش وكذلك يصح الضمان عن الضامن مما ضمن قاله في المدونة ومن أخذ من الكفيل كفيلا لزمه ما
لزم الكفيل ص والمؤجل حالا إن كان مما يعجل وعكسه إن أيسر غريمه أو لم يوسر في الأجل بالموسر أو با
لمعسر لا بجميع ش وكذلك يصح أن يضمن المؤجل حالا إن كان الحق مما يعجل كما لو كان عينا أو عرضا من
قرض ش وأما إن كان عرضا أو حيوانا من بيع فلا لأن فيه حط الضمان عني وأزيدك توثقا بالضمان ش وكذلك يصح
أن يضمن الحال مؤجلا وهو عكس ما قبله بشرط أن يكون الغريم موسرا ليسلم من سلف جر منفعة بخلاف ما اذا كان معسرا
كان من أخره ما عجز عنه مسلفا وقد انتفع بالحميل ش وكذلك لا يصح ضمان الحال مؤجلا اذا كان الغريم لا يوسر في الأجل وانما يو
سر بعد انقضائه ش وأما اذا كان يوسر في الأجل بحيث انه يعد مسلفا بعد يسره وقد انتفع بالحميل وإن كان موسرا
ببعض معسرا بالبعض فلا كما لو كان عليه مائتان وهو موسر بمائة فلا يصح أن يؤخر ما هو موسر به بضامن إذ لا ما
تم من ذلك ش ولا المعسر به لأنه تبرع بالضمان ويمنع من تأخير الجميع بضامن لأنه سلف جر منفعة الا تأخيره
(في النهاية) بالنهاية الموسر بها للطالب وانتفع بالضامن في الذي هو معسر بها ص بدين لازم أو آيل الا كتابة بل كجعل ش و
من شرط صحة الضمان أن يكون المضمون دينا لازما او آيلا الى اللزوم فاحترز بالدين من المعين كما لو باع سلعة
معينة على انها ان هلكت قبل القبض كان عليه مثلها فلا يصح الضمان في ذلك وباللازم من غير اللازم كما
لو باع العبد سلعة معينة على أنها ان هلكت فعليه مثلها سلعة من غير اذن سيده فلا يصح الضمان في ثمنها
وكذلك لا يصح الضمان في الكتابة لأنها ليست بدين لازم لأن المكاتب اذا عجز رجع الى الرق وبطلت الكتابة فيبطل
الضمان

فيبطل الضمان قاله بعضهم وهذا اذا بقي على كتابته ش وأما لو شرط عتقه صحت الحمالة وعلى هذا فيصح ضمان
آخر نجم ش وأما الضمان بالجعل قبل العمل فصحيح لأنه وإن لم يكن دينا لازما في الحال فهو آيل الى الدين اللازم صرح بذلك انما الى
نرى قال ومن قال لرجل إن جئتني بعبدي الآبق فلك كذا أن الضمان فيه جائز لأنه وإن لم يكن دينا لازما فهو آيل الى اللزوم فيه
الجارو ... قال الشارح وعلى هذا فينظر في كلام المؤلف أولا وآخرا وصح الضمان أن يكون المضمون دينا لازما
او آيلا الى اللزوم فجعل لا كتابة ولو قدم قوله فجعل على قوله لا كتابة وحذف حرف الاضراب لكان أخصر وأحسن
ص وداين فلانا ولزم فيما ثبت وهل يقيد بما يعامل به تأويلان وله الرجوع قبل المعاملة بخلاف احلف وانا ضامن
به ش ولهذا يصح الضمان ويلزم اذا قال شخص لآخر داين فلانا فما داينته به فأنا ضامن له قاله في المدونة ويلزمه
اذا ثبت مطلقة وقيل انما يلزمه من ذلك ما يشبه أن يداين به المضمون عنه فمن الشيوخ من جعل هذا القول تفسيرا
للمدونة ومنهم من جعله خلافا واليه اشار بقوله وهل يقيد بما يعامل به تأويلان ش واشار بقوله وله الرجوع قبل
المعاملة الى قوله في المدونة ولو لم يداينه حتى أتاه الحميل فقال لا تفعل فقد بدا لي فذلك له بخلاف قوله احلف وانا ضامن
ثم رجع قبل اليمين فهذا لا ينفعه رجوعه لأنه حق وجب والفرق بينهما أن كلا من الأول والثاني قد تنزل منزلة أصله
فكما أن من قال عامله وأنا أعطيك حقك ثم رجع فلا شيء عليه فكذا من قال عامله وأنا به حميل ثم رجع قبل المعا
ملة فلا شيء عليه وكما أن المدعى عليه لو قال للمدعي احلف وأنا اغرم لك ثم رجع قبل اليمين فلا ينفعه رجوعه فكذلك
من قال احلف وأنا ضامن ثم رجع قبل اليمين فلا ينفعه رجوعه ص إن أمكن استيفاؤه من ضامنه وإن جهل أو من له و
بغير إذنه كأدائه رفقا لا عنتا فيرد كشرائه وهل إن علم بائعه وهو الأظهر تأويلان ش ومن شرط صحة الضمان أن يكون
المضمون مما يمكن استيفاؤه من الضامن احترازا من الحقوق البدنية كالجراح والقتل الذي لا يمكن استيفاؤه الا من الضامن
ومثله ضمان المعين ش واشار بقوله وإن جهل الى أنه يصح ضمان المجهول وقد تقدم انه يصح أن يقول داين فلانا او بايعه
فانه ضمن وهو مجهول ش وكذلك يصح الضمان وإن جهل من له الحق وهو المضمون له لأن العلم بقدره وعدم معرفته سواء
في الغريم وكذلك يصح الضمان بغير إذنه لأن المقصود براءته وهو من باب القيام بالواجب كما يصح أن يؤدى ما عليه
من الدين بغير إذنه إن فعله رفقا بالمطلوب قال في المدونة وأما إن أراد الضرر بطلبه وإعناته أو إرادة سجنه لعداوة بينه
بينهما منع من ذلك ش وكذلك إن اشترى دينا عليه ليعنته لم يجز البيع ورد إن علم بعد ذلك واختلف هل قصد المشتري وحده
الاضرار كاف في فسخ المعاوضة او لا بد من علم البائع بقصد المشتري الضرر والا لم يفسخ ويباع الدين على المشتري لمن تقوم
ص الضرر وهو الأظهر في ذلك تأويلان كأن ادعى على غائب فضمن ثم أنكر او قال لمدع على منكر إن لم آتك به لغد فأنا ضامن
ولم يأت به إن لم يثبت حقه ببينة وهل بإقراره تأويلان كقول المدعى عليه أجلني اليوم فإن لم أوف غدا فالذي تدعيه
عليه حق ورجع بما أدى ولو مقوما إن ثبت الدفع ش يعني أن من ادعى على غائب حقا فضمنه رجل بذلك ثم قدم فأنكر
فلا شيء على الحميل الا أن يثبت ذلك الحق ببينة ش وكذا لو ادعى على رجل حاضر فأنكر فقال رجل إن لم آتك به غدا فأنا اخر
ضامن ما عليه ثم لم يأت به في الغد فلا شيء على الضامن حتى يثبت ذلك الحق ببينة واختلف هل إقرار المدعى عليه بذلك
كثبوته بالبينة فيكون الحميل بذلك او لا شيء على الحميل الا مع قيام البينة في ذلك تأويلان على المدونة ش وكذلك لو أنكر
المدعى عليه الحق المدعى به ثم قال للطالب أجلني اليوم فإن لم أوفك غدا فالذي تدعيه علي حق ثم لم يوفه في الغد

فلا شيء على المدعى عليه الا ان يثبت الحق ببينة واشار بقوله ورجع بما ادى ولو مقوما ان ثبت الدفع الى ان الضامن
يرجع على الغريم بما ادى عنه ان ثبت الدفع ببينة او باقرار الطالب ولا يكفي في ذلك اقرار المدين لان الضامن في دعواه
الدفع عليه ومن حجة المدين ان يقول للضامن اقرار لك بالدفع غير لا يبريني وكان يمكنك ان تشهد عليه فان ادى
عنه دراهم او دنانير رجع بمثلها وان ادى عنه طعاما فكذلك ان لم يكن قد اشتراه والا خير الغريم في دفع ما
اشتراه به او مثله وان ادى عنه عرضا رجع بمثله اتفاقا ان كان مثليا وان مقوما فالمشهور وهو قول ابن القاسم
واشهب انه يرجع بمثله لانه كالسلف وقيل لان المطلوب بالخيار ان شاء دفع مثله او قيمته وهذا ونحوه ما لم يشتر
العرض بذلك واما ان اشتراه لذلك ولم يحاب في ثمنه فلا خلاف انه يرجع بثمنه الذي اشتراه به ولا يرجع بالزيادة ولا ير
جع بالزيادة ان حابا ص وجاز صلحه عنه بما جاز للغريم على الاصح ورجع بالاقل منه او قيمته ش يعني ان الكفيل
ينزل في صلحه منزلة الغريم وهو الاصيل فما جاز للاصيل ان يصالح به جاز للكفيل وما لا فلا وقد تقدم في باب
الصلح بيان ما يجوز وما لا يجوز فلو ضمنه في عرض من سلم لم يجز له ان يصالح عنها بعد الاجل بادنى منها صفة او
قدر لانه ضع وتعجل ولا باكثر لانه حط عني الضمان وازيدك ولو ضمنه في الدنانير والدراهم جاز ان يصا
لح عنها بعد الاجل باقل منها لان الغريم انما يدفع الادنى وفي ذلك المطلوب لانه انما يدفع ما عليه وان صالح بمقوم
رجع بالدين ان كان اقل او قيمة المصالح به ان كان اقل وان برئ الاصيل برئ لا عكسه ش يعني ان برئ الاصيل من الدين
بعطاء او هبة او حوالة او براءة برئ الكفيل لان طلب الكفيل متفرع عن ثبوت الدين على الاصيل فاذا ارتفع الاصل
ارتفع الفرع بخلاف العكس فان الطالب اذا ابرأ الكفيل لا يبرأ بذلك الاصيل لان الدين مترتب في ذمة الاصيل عن كان وانما
سكت الحميل عن الحميل فان وهب الدين للحميل لم يبرأ منه الاصيل ان يقوم به للكفيل ص وعجل بموت الضامن ورجع
وارثه بعد اجله او الغريم ان تركه ش يعني ان الدين المضمون اذا كان موجلا ومات الضامن قبل الاجل حل عليه به
من تركته ان شاء ولو كان الغريم حاضرا مليا ويرجع وارثه على الغريم بعد الاجل فان قيل ان الضامن
لا يطالب مع حضور الغريم ويسره فالجواب ان ذلك مع بقاء الذمة واما مع خرابها فلا واشار بقوله او الغريم
ان تركه الى قوله في الجواهر فان كان الدين موجلا فمات الحميل اخذ الطالب حقه من ماله فان لم يترك مالا لم يطالب الكفيل
بشيء حتى يحل الاجل ص ولا يطالب ان حضر الغريم موسرا او لم يبعد اثباته عليه والقول له في ملائه ش يعني ان الحميل لا يطا
لب بالدين والاصيل حاضر ملي وفي المدونة ان الغريم اذا كان غائبا وله مال حاضر فانه ينزل منزلة الحاضر المليء فيوخذ
الحق من ماله وقيد هذا بعضهم بان لا يكون في اثباته عليه بعد ومشقة فان كان فله مطالبة الضامن وعلى هذا
فقيد بكلامه ولا يطالب الضامن ان حضر الغريم موسرا او غاب وله مال حاضر ولم يكن في اثباته عليه بعد وم
شقة الا خره واذا تنازع الضامن والمضمون له في ملاء الغريم وعدمه فادعى الضامن انه ملي ليسلم من المطا
لبة وادعى المضمون له انه عديم ليطالب الضامن فالقول قول الضامن وهو قول ابن القاسم استصحابا للاصل ص وافاد
شرط اخذ ايهما شاء وتقديمه وان مات كشرط ذي الوجه او رب الدين التصديق في الاحضار ش يعني ان المضمون له اذا اشترط
عند عقد الضمان انه ياخذ حقه ممن شاء من الاصيل والحميل فاد هذا الشرط وعمل به على المشهور وهو قول ابن القا
سم لانه حق لامرئ فيوفى له به وقيل لا يفيد وهو قول اشهب وابن كنانة وعبد الملك وروي عن ابن القاسم ايضا بناء على ان
الشرط

الشرط اذا رجع العلم بالفقر والقول ان عدمه ك وكذا لا يفيد اشتراط تقديم الحميل على الغريم في المطالبة وكذا لا يفيد
اشتراط الحميل انه لا يطالب الا اذا مات الاصيل او تعذر الاخذ منه كما لا يفيد اشتراط الكفيل ان لا دين عليه في حمالة الو
جه ان لم يفد قاله ملك في المدونة ولو شرط حميل الوجه ان لم يجده بريء من المال لم يلزمه الا ما شرط وكذا لا يفيد
اشتراط رب الدين على حميل الوجه انه اذا نازعه في احضار الغريم كان مصدقا في عدم احضاره ص وله طلب المستحق
بتخليصه عند اجله لا بتسليم المال اليه وضمنه ان اقتضاه لا ارسله به ش وللحميل طلب رب الدين بتخليصه من
الحمالة عند حلول الدين بان يقول اما ان تطلب حقك والا فاسقط عني الحمالة وهذا ان كان الغريم مليا فان كان معدما فلا كلام
له وليس له مطالبة الغريم بتسليم المال الذي ضمن فيه عند الاجل قال القاضي وهذا ظاهر لانه كان مقيما عليه ما ضمن او لا
يظهر في ذلك وجه فان قبض الكفيل الدين من الغريم على جهة الاقتضاء ضمنه لانه متعد وان دفعه الغريم اليه على جهة
الارسال له الى رب الدين فلا ضمان على الكفيل لانه امين ولا يبرأ الغريم في الوجهين حتى يصل المال الى رب الدين ص ولز
مه تاخير رب الدين المعسر او الموسر ان سكت ولم يعلم ان حلف انه لم يؤخره مسقطا وان نكل حلف انه لم يسقط
ولزمه وتاخير غريمه بتاخيره الا ان يحلف ش يعني ان الغريم اذا كان معسرا فاخره الطالب فلا كلام للحميل وان
موسرا فاخره فذلك على ثلاثة اوجه لان الحميل قد يعلم ويسكت او ينكر وقد لا يعلم حتى يحل اجل التاخير فان علم و
سكت حتى حل الاجل فالحمالة لازمة وان لم يعلم حتى حل الاجل حلف الطالب انه لم يؤخره مسقطا للحمالة فان نكل
سقطت الحمالة وان علم وانكر لم يلزمه التاخير ويقال للطالب اما ان تسقط الكفالة او تحلف انك ما قصدت
بالتاخير اسقاط الكفالة فان حلف سقط التاخير وان نكل لزمه التاخير والحمالة ثابتة قال الباجي
والقياس اسقاط الحمالة لان يمينه انما كف عنه ما قصد بالتاخير اسقاط الكفالة فاذا نكل كان القياس
اسقاطها وهو مذهب غير ابن القاسم في المدونة واذا انكر الطالب الحميل بعد حلول الدين فان تاخير الغريم الا ان
يحلف ما اراد بذلك تاخير الغريم فيكون له طلبه فان نكل لزمه التاخير ص وبطل ان فسد متحمل به او فسدت
بجعل من غير ربه لمدينه وان بضمان مضمونه الا في اشتراء شيء بينهما او بيعه كقرضيهما على الاصح ش وبطل
الضمان لفساد الدين المتحمل به كما لو اعطاه دينارا بدينار الى شهر او دراهم بدنانير الى شهر ونحو ذلك ولا يحل
له رجل بذلك هذا هو المشهور وهو قول ملك وابن القاسم وابن عبد الحكم وقيل الحوالة لازمة للحميل ولو فسد البيع
وقيل يلزمه ذلك فيما دفع الطالب ان كان الحميل عالما بالفساد والا فلا شيء عليه وكذا يبطل الضمان اذا فسدت الحمالة
كما لو اخذ الضامن عن الحمالة جعلا سواء اخذه من رب الدين او من المدين او من غيرهما لانه اذا غرم رجع بما دفع
مع زيادة ما اخذ فكان سلفا بزيادة واما لو اخذ المدين من رب الدين شيئا على ان ياتيه بحميل فان ذلك جائز وهو قول ملك وابن القاسم
واشهب وغيرهم وهو مفهوم قوله من غير ربه لمدينه واما قوله وان بضمان مضمونه فمعناه ان الضمان
بجعل ممتنع فيما عدا المستثنى ولو كان بسبب ضمان مضمونه وهو ان يتحمل رجلان كل واحد منهما الاخر لان ضمان
كل منهما لصاحبه منزلة اخذ الجعل واعطائه وقوله الا في اشتراء شيء بينهما معناه ان ضمان كل
واحد منهما صاحبه بما عليه ممتنع الا اذا اشتريا سلعة بينهما بالسوية وضمن كل منهما الاخر بما عليه
فان ذلك جائز لعمل الماضين واما لو كان على احدهما الثلثان والاخر الثلث وضمن كل منهما الاخر بما عليه لم يجز
الا ان يضمن صاحب الثلث بمقدار ما تحمل به الاخر فان ذلك جائز وكذلك لو باعا سلعة بالسوية على ان كل

منهما ضامنا للآخر في دراهم مائة وقيل فإنه يجوز أن يشترط شيئا عليه على الأصح وقيل لا يجوز ص وإن تعدد حملاء
اتبع كل بحصته إلا أن يشترط حمالة بعضهم عن بعض كترتبهم ورجع المؤدي بغير المؤدى عن نفسه بكل ما على
الملقي ثم ساواه فإن اشترى ستة بستمائة بالحمالة فلقي أحدهم أخذ منه الجميع ثم إن لقي أحدهم أخذه
بمائة ثم بما يلقين فإن لقي أحدهما ثالثا أخذه بخمسين وبخمسة وسبعين فإن لقي الثالث رابعا أخذه بخمسة
وعشرين وبمثلها ثم باثني عشر ونصف وستة وربع ش يعني إذا تحمل رجلان فأكثر بمال على غريم لم يطا
لب كل واحد منهم إلا بمقدار ما تحمل به من الدين عند تعذر الأخذ من الغريم إلا أن يشترط رب الدين أن بعضهم
عن بعض حملاء فيكون له الأخذ من وجد مليا بجميع حقه وإن وجدهم أملياء ثم يأخذ من ظفر واحد إلا ما عليه فإن شرط
أن يأخذ من شاء بجميع حقه ولم يقل بعضهم كفيل ببعض فله أخذ أحدهم بجميع الحق وإن كانوا حضورا أملياء وكذلك
لو شرط أن يأخذ بجميع حقه أولا من فلان إن أعطى ثم إن لم يعط فمن فلان إن أعطى وعلى هذا الترتيب عمل بذلك و
كذلك إذا كان له عليهم دين وشرط أن يأخذ حيهم عن ميتهم ومليهم عن معدمهم فله ذلك ونحوه في المد
ونة وإذا أدى بعض الحملاء الذين للطالب بعضه عن نفسه وبعضه عن بقية الحملاء لم يرجع بما أداه عن نفسه بل ير
جع على من لقيه بكل ما أداه عنه ثم ساواه فيما بقي له كما لو اشترى ثلاثة سلعة بينهم بالسوية بثلاثمائة على الحما
لة فلقي البائع أحد الثلاثة فأخذ منه الجميع مائة عن نفسه ومائتين بالحمالة عن صاحبيه فإذا لقي الدافع أحدهما
أخذ منه المائة التي أداها عنه بالحمالة فيبقى له مائة فيتساويان فيها فيأخذ منه خمسين فإن اشترى ستة
نفر سلعة بستمائة درهم بينهم بالسوية على أن بعضهم حميل عن بعض بجميع الدين فإذا لقي البائع أحد
الحملاء أخذ منه الجميع مائة عن نفسه بطريق الأصالة وخمسمائة بطريق الحمالة عن أصحابه الخمسة فإذا لقي
الدافع أحد الخمسة أخذ منه ثلاثمائة مائة منها عن نفسه بطريق الأصالة ومائتين بطريق الحمالة لأنه يقول قد
دفعت ستمائة منها عن خاصة نفسي لا رجوع لي بها وخمسمائة عنك وعن أصحابك فينوبك منها مائة عن
نفسك فيأخذها منه ثم يقول بقيت لي أربعمائة أنت حميل بها معي فنتساوى فيها فيأخذ منه أيضا مائتين فإذا
لقي أحد الغارمين ثالثا أخذ منه خمسين عن نفسه وخمسة وسبعين بطريق الحمالة لأنه يقول قد خرج
من يدي مائة عن نفسي ومائتان دفعتهما بطريق الحمالة وعن أصحابك الثلاثة ينوبك منها خمسون ويبقى
لي مائة وخمسون أنت معي شريك بالحمالة فيأخذ منه أيضا خمسة وسبعين فإن لقي هذا الثالث رابعا فإن خرج
من يده خمسون عن نفسه وخمسة وسبعون عنك وعن صاحبيك بطريق الحمالة ينوبك منها عن نفسك خمسة وعـ
شرون ويبقى لي خمسون أنت معي شريك فيها بالحمالة فيأخذ منه أيضا خمسة وعشرين فإن لقي هذا الرابع
خامسا أخذ منه ثمانية عشر درهما ونصف درهم وربع درهم لأنه يقول خرج من يدي خمسة وعشرون عن
نفسي وخمسة وعشرون عنك وعن صاحبك ينوبك منها اثنا عشر ونصف فيأخذها منه ثم يقول بقي لي اثنا
عشر ونصف أنت معي شريك فيها بالحمالة فيأخذ منه أيضا ستة وربعا فإن لقي هذا الخامس السادس أخذ منه ما أدى عنه
وهو ستة وربع ص وهل لا يرجع بما يخصه على غيرهم أولا وعليه الأكثر تأويلان ش قد علم مما تقدم أنهم إذا كانوا
في الدين حملاء فدفع بعضهم شيئا عن نفسه فإنه لا يرجع به وأما إذا كان الحق على غيرهم فدفع بعضهم جميعه
ثم لقي ثانيا فاختلف هل يسقط حصته كانوا ولا يأخذ منه حصته ثم يتساويان وعليه الأكثر أو يقاسمه من الأول وإليه
ذهب

[illegible]

فإذا لقي كل واحد من هؤلاء الثلاثة الرابع فإنه لو لقيه الطالب أربعة وجب كل واحد مائة وخمسون وقد غرم
صاحبه عنه مائة وخمسون فإن لم يكن واحد منهما خمسين وخمسون ثم إذا لقي كل واحد من هؤلاء الأربعة الخامس فإنه لو كان خمسة وجب على كل واحد مائة وعشرون وقد دفعنا عنك أربعة فإن لم يكن واحد منا إلا ثمانين وستون ثم إذا لقي السادس أخذ كل واحد عشرون وستون انظر في كتاب البيع شرح كتاب
البيع

لمذهب ابن لبابة والتونسي وغيرهما فذلك تأويلان والتأويل الأول كلامه وهو قوله ولا يرجع هو إلا
في الذي نسبه وهو قوله أولا هو الأول وهو المنسوب لابن لبابة والتونسي وغيرهما ص وصح بالو
جه وللزوج رده من زوجته وبرئ بتسليمه له وإن بسجن أو بتسليمه نفسه إن أمره به إن حل الحق بغير
مجلس الحكم إن لم يشترط وبغير بلده إن كان به حاكم ولو عديما وإلا أغرم بعد خفيف تلوم إن قربت
غيبة غريمه كاليوم ولا يسقط بإحضاره إن حكم لا إن أثبت عدمه أو موته في غيبته ولو بغير بلده ور
جع به ش هذا فصل آخر من الضمان وهو ضمان الوجه وهو التزام إحضار الغريم الذي عليه الدين وقت
احتياج الطالب إليه ولا خلاف في صحة ذلك عندنا وإذا تكفلت امرأة بوجه شخص من غير إذن زوجها
فله رد ذلك لأنه يقول قد تخرج للخصومة أو تحبس فأمنع منها ومعنى قوله وبرئ بتسليمه أن حميل الو
جه يبرأ من الحمالة بتسليم الغريم للطالب في مكان تأخذه فيه الأحكام فإن سلمه إليه في موضع لا سلطان
فيه أو في حال فتنة أو مفازة أو بمكان يقدر على الامتناع منه لم يبرأ منها حتى يسلمه إليه بموضع
يصل إليه وبه سلطان فيبرأ فإن حبس فسلمه إليه وهو في السجن برئ لأن الطالب يقدر على أخذه في الـ
سجن ويحبسه له في حقه بعد تمام ما حبس فيه وكذلك يبرأ الحميل من الحمالة إذا أسلم الغريم نفسه للـ
طالب إن كان الحميل قد أمره بذلك فيكون له من جنس التسليم الذي التزمه وإنما يبرأ الحميل بتسليم الغر
يم الغريم إذا حل أجل الدين الذي على الغريم فلا يبرأ بتسليمه له قبله إذ لا فائدة للطالب في تسليمه حينئذ و
قاله المازري وغيره ومعنى قوله بغير مجلس الحكم إن لم يشترط أن الحميل يبرأ من الحمالة بتسليم الغريم
للطالب بغير مجلس الحكم إن لم يشترطه فإن اشترط ذلك فلا يبرأ إلا بتسليمه في مجلسه إلا أن اشترط فإن
اشترط إحضاره بموضع معين فاختلف هل يبرأ بإحضاره في غيره أم لا على قولين وكذلك لم يبرأ الحميل إذا أسلم
الغريم للطالب بغير بلد الاشتراط إن كان به حاكم وقوله ولو عديما [illegible]
[illegible] معناه أن الحميل إذا سلم الغريم برئ ولو كان عديما وأما قوله وإلا أغرم بعد خفيف تلوم إن كان أخره فمعناه
أن الحميل إذا لم يبرأ من الحمالة بوجه من الوجوه المذكورة فإنه يغرم ما على الغريم بعد التلوم إن كانت غيبة
إن قربت غيبة الغريم كاليوم وشبهه فإن بعدت فلا تلوم وإذا حكم الحاكم على حميل الوجه بالغرم
لغيبة الغريم ثم أحضره فلا يسقط الغرم عنه بإحضاره على المشهور لأنه حكم مضى فلا ينقض وهو
مذهب المدونة وقيل يسقط بإحضاره لأنه إنما يغرم بغيبته وقد حضر والحكم يدور مع علته وجودا وعدما
قوله لا إن أثبت عدمه معناه أن الغريم لا يسقط عن الحميل بعد الحكم إلا أن يثبت الحميل عدم الغريم فحينئذ يسقط
عنه الغرم لأن يمين الغريم على العدم مع البينة استظهار لا جزء نصاب وكذلك يسقط الغرم عن الحميل
بموت الغريم لسقوط الحمالة سواء مات ببلده أو بغير بلده وسواء حل أجل الدين قبل موته أو بعده وهو مذهب
المدونة لأن النفس المضمونة قد ذهبت فإن غرم ثم ثبت أن الغريم كان ميتا قبل الحكم بالغرم رجع بما دفع
وإذا مات حميل الوجه لم تسقط الحمالة على المشهور وكأنه التزم دينا في ذمته ويطالب الوارث بإحضار
الغريم فإن أحضره سقطت الحمالة وإلا أخذ الحق من التركة ص وبالطلب وإن في قصاص كأنا حميل

بطلبه واشترط نفي المال او قال لا اضمن الا وجهه وطلبه بما يقوى عليه وحلف ما قصر وغرم ان فرط او هربه
وعوقب ش هذا نوع ثالث من انواع الضمان وهو ضمان الطلب وهو معطوف على بالوجه في قوله وصح بالوجه
اي وكذا يصح الضمان بالطلب ولو كان قضاءه وضمنه بسببه لانه لا يلزمه فيه غرم المال اذا تحقق من احضار الغر
يم فجهد حتى هرب او اخبره بهرب والصيغ التي يلزم بها الضمان الطلب كقوله انا حميل بطلبه او على طلبه لا غيرم
او لا اضمن الا الطلب او انا مطالب بطلبه او اضمن وجهه وانا اشترط ان لا شيء عليه من المال او قال لا اضمن الا وج
جهه ويلزم الحميل طلبه بما يقوى عليه ابن القاسم والمعتبر ما يقوى الحميل عليه فيكلفه وما لا يقوى عليه فلا
يكلفه ابن شاس واذا قال انا حميل بطلبه او على ان اطلبه لم يلزمه سوى ذلك فان اعجزه او غاب عنه الى موضع بعيد
وليس من شانه السفر الى مثله لم يكن عليه شيء ابن الهندي ويحلف حميل الطلب بالله ما قصر في طلب الغريم ولا
دلس فيه ولا يعلم له مستقرا فان تحقق من احضاره فجهد حتى هرب او اخبره فهرب فانه يقوم ما عليه
ويعاقب عن ذلك بقطع الحرام ونحوه في الغيبة ص وحمل في مطلق انا حميل او زعيم واذين وقبيل وعندي والي
وشبهه على المال على الارجح والاظهر لا ان اختلفا ش يعني ان هذه الصيغ وما شبهها يدل على الالتزام بشيء كقو
له انا ضمين وعزيم او علي او قبلي اذا وقعت مطلقة محمولة لا رادة المال او الوجه حملت على المال لان الاصل في الحما
لة المال حتى يشترط الوجه او تقتضيه بقطع ولان حميل الوجه ان لم يات به غرم المال وقيل تحمل على الوجه لان الاصل
براءة الذمة قال في المدونة ومن قال انا حميل او زعيم او ضامن او قبيل او عندي او علي او الي او قبلي فذلك كله حمالة
لازمة ان اراد الوجه لزمه وبرئ وان لم يرد شيئا فقيل يحمل على المال لانه المتبادر من الحمالة وقيل على الوجه لان الا
صل براءة الذمة واختار ابن يونس الاول واستظهره ابن رشد واما ان اختلفا وحقق كل منهما ما وقعت
به الحمالة فقال الحميل انما تحملت بالوجه وقال الطالب بل بالمال فالقول قول الحميل لان الاصل براءة الذمة
ص ولم يجب وكيل للخصومة ولا كفيل بالوجه بالدعوى الا بشاهد وان ادعى بينة بكالسوق وقف
ه القاضي ش يعني ان من ادعى على رجل بشيء فانكره فساله ان يوكل له وكيلا للخصومة او كفيلا
بوجهه حتى يقيم البينة عليه فيجب على المدعى عليه ذلك بمجرد الدعوى الا ان يقوم المدعي بشاهد
فذلك يلزم المدعى عليه ذلك فان ادعى الطالب ان له بينة يحضرها من السوق ونحوه وقف
القاضي المطلوب عنده ان جاء بها والا خلى سبيله ص **باب** الشركة اذن في التصرف
لهما مع انفسهما ش الشركة بكسر الشين وسكون الراء وهي جائزة في الكتاب والسنة والاجماع
وعرفها بقوله اذن في التصرف لهما اي ياذن كل واحد منهما للآخر في التصرف مع نفسه
بقوله اذن في التصرف لهما كالجنس يشمل الشركة والوكالة ومع انفسهما فصل يخرج
به الوكالة اذ الوكالة اذن من الموكل للوكيل في التصرف وليس فيها اذن من الوكيل للموكل في التصرف
لنفسه بخلاف الشركة ص وانما تصح من اهل التوكيل والتوكل ولزمت بما يدل عرفا كاشتركنا بذ
هبين او ورقين اتفق صرفهما وبهما منهما وبعين وبعرض وبعرضين مطلقا وكل بالقيمة يوم احضر
لا فات ان صحت ان خلطا ولو حكما والا فالتالف من ربه وما ابتيع بغيره فبينهما وعلى المتلف نصف الثمن
وهل

وهل الا ان يعلم بالتلف فله وعليه او مطلقا الا ان يدعي الاخذ له تردد ولو غاب احدهما ان لم يبعد ولم
يتجر لحضوره لا بذهب وبورق وبطعامين ولو اتفقا ش يعني انما تصح الشركة بشرط ان يكون كل وا
حد من الشريكين ممن يصح منه التوكل لغيره وممن يصح ان يكون وكيلا عن غيره لان كلا منهما
موكل للآخر ووكيل عنه ولزمت بما يدل على العقد عرفا كاشتركنا معناه ان الشركة تلزم بالعقد وليس
لها صيغة تخصها بل تنعقد بكل ما يدل عليها عرفا من قول كاشتركنا او فعل كخلط المالين والعمل
فيهما وجعلها المال والعمل في الملابسة من غير مناجزة لبقاء اليد لانه ان اخرج احدهما ذهبا والآخر مثله
صار كل منهما كانه باع نصف ما اخرج بنصف ما اخرجه الآخر من غير مناجزة لبقاء يد كل واحد منهما اذ لو
حصلت المناجزة لاكتفي بذلك في الصرف ونحوه قال الاصل منعها في المثال المذكور ولولا الاجماع فتصح بذهبين
من الجانبين او بورقين كذلك بذهب من الجانب ومن الجانب الآخر ذهب مثله او بورق من جانب ومن
الجانب الآخر ورق مثله بشرط اتفاق صرف الذهبين او الورقين وكذلك تصح بهما منهما بان يخرج هذا ذهبا
وورقا وهذا ذهبا وورقا ولا خلاف في ذلك ولا تصح بذهب من جانب وبورق من آخر لانه صرف وشركة وهي بيع
من غير مناجزة لبقاء اليد كما تقدم وكذا تصح بعين وبعرض بان يخرج هذا عينا ذهبا او ورقا وهذا عرضا وهذا
عرض بعرض وكذا تصح بعرض من الجانبين سواء كانا متفقين او مختلفين وهو مراد بالاطلاق ونحوه في المدونة
وراس مال كل منهما ما يقوم به عرضه يوم احضاره للاشتراك به ~~عرضه قيمته يوم الحضور~~ لا يوم الثبوت
وهذا اذا كانت الشركة صحيحة ولهذا قال ان صحت واما اذا وقعت فاسدة فراس مال كل منهما ما بيع به عر
ضه لا قيمته يوم احضاره لان العرض مع الفساد لم يزل على ملك ربه وفي ضمانه الى ان بيع وقوله ان خلطا ولو حكما
ه بان حصل الخلط الحسي او الحكمي فما ضاع من المالين او تلف فضمانه من الشريكين وان لم يحصل الخلط فضمان كل
مال من ربه قال في المدونة وان اخرج كل واحد ذهبا في صرة على حدة وجعلا الصرتين عند احدهما او في تابوته
او في خرجه فضاعت واحدة فهي بينهما هذا مثال الخلط الحكمي ولا اشكال في الخلط الحسي ثم قال في المدو
نة وان بقيت صرة كل واحد منهما بيده فضياعها منه حتى يخلطا او يجعلا الصرتين عند احدهما والى هذا اشار
بقوله والا فالتالف من ربه وقوله وما ابتيع بغيره فبينهما وعلى المتلف نصف الثمن يعني ما اشترى بغير المال التالف
بين الشريكين لانه انما اشتراه على الشركة ويدفع المتلف من يده للمشتري نصف ثمنه لان ضمان التالف منه كما
تقدم واختلف هل الشركة في ذلك البيع مقيدة بما اذا لم يعلم المشتري بالتلف حين الشراء واما ان علم فيكون
المبتاع له خاصة فله ربحه وعليه خسارته او مطلقا سواء علم بالتلف او لم يعلم في ذلك تردد بين الاشياخ وهذا
ما لم يدع انه اشتراه لنفسه واما ان ادعى ذلك فهو له باتفاق واما كان هذا متفقا عليه اخرجه من محل
التردد بقوله الا ان يدعي الاخذ له فيكون له باتفاق واشار بقوله ولو غاب احدهما ان لم يبعد
ولم يتجر لحضوره الى ان الشركة تصح مع الشروط المتقدمة ولو كان احد المالين غائبا بشرط ان لا يكون
الغيبة بعيدة وان لا يتجر بالمال الحاضر الا بعد حضور الغائب واشار بقوله لا بذهب وبورق الى ان الشر
كة لا تصح بذهب من احد الجانبين وبورق من الجانب الآخر كما تقدم ولذا اعاد حرف الجر مع قوله وبورق

ولا تصح الشركة بطعام من احد الجانبين وبطعام اخر من الجانب الاخر ولو اتفقا في الصفة وهو قول
مالك في المدونة لما يلزم من جواز بيع الطعام قبل قبضه لان كلا منهما باع نصف طعامه بنصف طعام الاخر فاذا لم
اخرجاه من الطعام عن الشركة فقد باع ما اشتراه قبل قبضه لان يد الاخر جائلة فيما يخصه من الطعام قال
بعضهم وفيه شيء لان بجواز البدل منه عن القبض لم يصح البيع الاول باعتبار حكم دون حكم تحكم وقال ابن القاسم
تصح بالطعامين قياسا على العين لان المانع انما هو عدم القبض في بيع العين بمثله وفي الطعام بمثله وقد الغي
هذا المانع في العين فيلغى في الطعام واجيب بان الشركة مستثناة من اصل ممنوع فيقتصر على محل الجواز وهو
ما اجمع عليه من العين فيبقى ما عداه على المنع ص ثم ان اطلقا التصرف وان بنوع فمفاوضة ولا يفسدها انفراد
احدهما بشيء ش الشركة قسمان شركة جبر وستاتي وشركة اختيار وهي ثلاثة اقسام شركة ابدان و
شركة وجوه وستاتيان وشركة اموال وهي ايضا ثلاثة اقسام شركة مضاربة وهو القراض وهو ماخوذ من
الضرب في الارض وشركة عنان وستاتي وشركة مفاوضة وهي التي اراد هنا وسميت بذلك لتفويض
كل واحد منهما التصرف للاخر في البيع والشراء والكراء والاكتراء في الغيبة والحضور وهو الذي عناه بالاطلاق
والتصرف قال في المدونة والمفاوضة على وجهين اما في جميع الاشياء واما في نوع واحد من التجارة كشراء
الرقيق فيتفاوضان فيه ومعنى قوله وان بنوع واذا كان لاحد المتفاوضين مال انفرد به يعمل فيه
لنفسه فان ذلك لا يفسد الشركة وحكى الاتفاق على ذلك ص وله ان يتبرع ان استالف به او خف كاعارة
الة ودفع كسرة ويبضع ويقارض ويودع لعذر والا ضمن ويشارك في معين ويقيل ويولي ويقبل المعيب
وان ابى الاخر ويقر بدين لمن لا يتهم عليه ويبيع بالدين لا الشراء به ككتابة وعتق على مال واذن لعبد
في تجارة ومفاوضة ش اي ولاحد الشريكين ان يتبرع من مال الشركة بشرط ان يكون ذلك استئلافا
للتجارة لانه يعود نفعه على المال وقاله في المدونة وكذلك عارية ماعون او غلام لسقي دابته او اخذ
نحو كسرة او شربة ماء ونحو ذلك مما جرت به العادة لخفته وكذلك له ان يبضع ويقارض بغير اذن
شريكه وله ان يودع لعذر فان اودع لغير عذر ضمن وله ان يشارك في سلعة بعينها شركة غير مفاو
ضة وله ان يقيل من سلعة باعها هو او شريكه ويولي بعد التقبيل كبيعه قال في المدونة ما لم تكن محاباة
ثم قال والاقالة لخوف عدم الغريم من النظر وله ان يقبل المعيب وان راد شريكه الرد سواء كان هو
المشتري او غيره وله ان يقر بدين لمن لا يتهم عليه ويلزم شريكه ذلك في مال الشركة فاما من
يتهم عليه فلا يلزم ذلك شريكه وله ان يبيع الى اجل وهو مراده بالدين وليس له الشراء بالدين
الا باذن شريكه ونحوه في المدونة وكذلك ليس له ان يكاتب عبد التجارة الا باذن شريكه و
كذلك ليس له ان يعتقه على مال او ياذن له في التجارة بغير اذن شريكه قال في المدونة وعبد القنية
وليس لاحدهما ان ياذن في التجارة ولا يكاتبه ولا يعتقه على مال الا باذن شريكه الا ان يا
خذ مالا من اجنبي عن عتقه من مثل قيمته فاكثر فيجوز وهو كبيعه والفرق بين ان قبول العبد وعتقه
يتوقف على اذن شريكه فله المنع بخلاف الاجنبي وليس له ان يشارك غيره في مال الشركة شركة
مفا

مفاوضة بغير اذن شريكه وقد تقدم ان له ان يشارك اجنبيا في سلعة بعينها بغير اذن شريكه لان الاجنبي
اذا شورك في معين لا يتصرف في غير نصيبه فلا يتعدى نظره الى مال الشركة بخلاف المفاوضة ص واستبد
اخذ قراض ومستعير دابة بلا اذن وان للشركة ومتجر بوديعة بالربح والخسر الا ان يعلم
شريكه بتعديه في الوديعة ش يعني ان احد الشريكين اذا اخذ مالا من اجنبي يعمل فيه قراضا بغير اذن
شريكه فانه يستقل بربحه وخسارته عن شريكه ونحوه في المدونة وكذلك اذا استعار دابة لحمل
شيء لنفسه او للشركة بغير اذن شريكه فتلفت فضمانه من المستعير ولا شيء على شريكه ونحوه في المدونة
وكذلك اذا كان عنده وديعة لاجنبي فاتجر فيها ولم يعلم شريكه بتعديه فان الربح له والضمان عليه فان علم
شريكه بتعديه وسكت فالربح بينهما والضمان عليهما وهو مذهب المدونة ص وكل وكيل فيرد على حا
ضر لم يتول كالغائب ان بعدت غيبته والا انتظر ش يعني ان كل واحد من الشريكين وكيل عن الاخر في
بيعه وشرائه وكرائه واكترائه وغير ذلك ولاجل ذلك اذا باع احدهما شيئا ثم اطلع المبتاع على عيب
به فله رده على الحاضر منهما وان لم يتول العقد لانه وكيله وهذا ان بعدت غيبة البائع وان قربت
كاليوم ونحوه فانه ينتظر لعل له حجة قال في المدونة ومن ابتاع عبدا من احدهما فظهر على عيب فله
رده بالعيب على بايعه ان كان حاضرا وان كان غائبا غيبة قريبة كاليوم ونحوه فلينتظر لعل له حجة وان كان
غيبته بعيدة فاقام المشتري بينة انه ابتاعه على بيع الاسلام وعهدته نظر في العيب الى ان قال ثم رد على الحاضر وعلى
هذا فقول المولف كالغائب لا معنى له ص والربح والخسر بقدر المالين وتفسد بشرط التفاوت ولكل
اجر عمله للاخر ش يعني ان ربح مال الشركة ان كان وخسارته يوزع على قدر المالين فاذا كان لاحدهما الثلثان وللا
خر الثلث فالربح بينهما على الثلثين والثلث وكذلك الخسارة فان وقع عقد الشركة على شرط التفاوت في الربح
فسدت كما لو اخرج احدهما الفين والاخر الفا واشترطا ان يكون الربح بينهما نصفين فان عثر على ذلك قبل
العمل فسخت وان عمل رجع صاحب الالفين بما فضل الربح تكملة الثلثين ورجع الاخر بما فضل عمله فياخذ سدس اجرة
المجموع ص وله التبرع والسلف والهبة بعد العقد ش اي ويجوز لاحد الشريكين ان يتبرع على الاخر بعد العقد بزيادة
في الربح او العمل او يسلفه شيئا او يهب له شيئا او نحو ذلك اذ لا عقد ورجيه لانه ليس لاجل الشركة ص والقول للمدعي
للتلف والخسر وللاخذ لائق له وللمدعي النصف وحمل عليه في تنازعهما ش يعني اذا ادعى احد الشريكين تلف ما
بيده من مال الشركة او خسارته فالقول قوله لانه امين قال في الجواهر ما لم يظهر كذبه فان اتهم استحلف وكذلك
يكون القول لمن ادعى منهما انه ابتاع شيئا لنفسه لا للشركة ان كان مما يليق به من ماكول او ملبوس ونحو
هما بخلاف الرقيق ونحوه فانه لا يصدق في ذلك ولشريكه الدخول معه فيه ونحوه لابن القاسم واذا مات احد
هما فادعى الحي انه شريك بالنصف فالقول قوله وكذلك اذا تنازعا فادعى احدهما انه شريك بالنصف
وقال الاخر بالثلث والثلثان لي فالقول قول مدعي النصف لانهما حائزان للمال والاصل التسوية وهو قول
اشهب في الموازية بشرط ان يحلفا وقال ابن القاسم لمدعي الثلثين النصف لتسليم الاخر له ذلك ولمدعي النصف
الثلث لذلك ويقسم السدس بينهما نصفين وظاهر كلام المولف وابن الحاجب ان قول اشهب هو المشهور

ولا شتراط فيما بيد احدهما الا ببينة على حازته وان قالت لا نعلم تقدمه لها ان تشهد بالمفاوضة ولو لم
تشهد بالاقرار بها على الاصح ش يعني اذا تنازع الشريكان المتفاوضان في شيء من المال بيد احدهما فادعى
احدهما انه له خاصة وقال الاخر بل هو من المال المشترك بيننا فالقول قول من ادعى انه من مال
الشركة الا ما كانت عليه البينة انه لاحدهما بارث او هبة او صدقة او كان له قبل التفاوض انه لم يفاوض
عليه فيكون له خاصة والمفاوضة فيما سوا قائمة و كذا اذا كانت البينة تعلم انه ورثه ولا تعلم هل كان
ذلك قبل المفاوضة او بعدها فهو له ولا يدخل في المفاوضة لان الاصل بقاء ذلك على ملك ربه حتى يدل دليل على
انتقاله و قوله ان تشهد بالمفاوضة و لو لم يشهد بالاقرار بها على الاصح يعني ان ما تقدم من ان القول لمدعي لا
شتراط مشروط بما اذا اشهد المشهود بالمفاوضة فقط ولو لم يشهدوا انه اقر عندهم بها على الاصح وقيل
لا يكتفي بذلك بل لا بد ان يقولوا اقر عندنا بالمفاوضة ص و لمقيم بينة باخذ مائة انها باقية ان اشهد بها عند
الاخذ او قصرت المدة ش يعني ان من المفاوضة الا ان يكون كسبه الا ببينة بحازته وان قالت لا نعلم
ش والقول قول من اقام البينة ان شريكه قد اخذ من مال الشركة مائة بانها باقية في ذمة شريكه هذا ان اشهد
بها عند الاخذ طالت المدة او قصرت او لم يشهد بها حين الاخذ الا ان المدة قد قصرت فان طالت فلا شيء
على الشريك من ذلك و كذا اذا قام صدا على شريكه وادعى الذي انه من مال الشركة فالقول في ذلك
الا ان يطول المدة كالسنة ونحوها الا ان تشهد بينة ان العابة من ارث او هبة او صدقة ونحو ذلك او لو قالت
لا نعلم اذا ان الذي قيل المفاوضة او بعدها ص فان فرد واحد بعد تفرق او موت فهو شاهد في غير
نصيبه ش يريد اوافترق الشريكان فاقر واحد منهما بدين عليهما او مات احدهما فاقر الحي منهما بدين فانه
يلزمه ما اقر به في نصيبه وهو في نصيب الاخر شاهد لرب الدين يحلف معه و يستحقه على المشهور وهو قول
ابن القاسم وقيل يلزمه ما اقر به احدهما في اموالهما بعد افتراقهما وظاهره ولو مع الطول ص و الغيت
نفقتهما و كسوتهما وان ببلدين مختلفي السعر كعيالهما ان تقاربا و الا حسبا كانفراد احدهما به ش يعني
ان نفقة الشريكين وكسوتهما من مال الشركة ملغاة اذا كان المال على النصف سواء كانا في بلد او في بلدين والسعر
واحد او مختلف بعيال او بغير عيال اذا كانت العيال متساوية او متقاربة فان لم يكن المال بينهما على النصف بل كان
لاحدهما الثلثان وللاخر الثلث لم ينفق صاحب الثلث من المال الا بقدر جزيه ولم يجز ان ينفق بقدر عياله
فيما سبب بذلك في المستقبل لانه اخذ من المال اكثر مما اخذ الاخر فان كان لاحدهما عيال دون الاخر حسب كل واحد
نفقته و كذا ان لم تكن نفقة العيال متساوية ولا متقاربة بل متفاوتة فان كل واحد يحسب نفقته و نفقته
عياله على حدة واليه اشار بقوله و الا حسبا كانفراد احدهما به اي بالعيال عن الاخر ص وان اشترى جارية
لنفسه فللاخر ردها الا للوطء باذنه ش اي وان اشترى احد الشريكين جارية لنفسه من مال الشركة فللاخر
امضاء ذلك له او ردها للشركة الا ان يشتريها للوطء باذن شريكه فليس له ردها للشركة ويكون نصيب
الثمن سلفا و ان وطئ جارية للشركة باذنه او بغير اذنه فحملت قومت و الا فللآخر ابقاؤها او مقاواتها
ا جاز وطئ احد الشريكين جارية للشركة باذن شريكه فحملت فانها تقوم عليه وان وطئها بغير اذنه فحملت

جا

فالمشهور التفرقة بين المليء والمعدم فيقوله او بغير اذنه فيجوز على المليء دون المعدم واما اذا لم تحمل فللشريك
الاخر ابقاؤها على الشركة او مقاواتها بمعنى ان كل واحد منهما يريد فيها حتى تقف على ثمن ما فياخذها العطي بذلك
ص وان شرطا نفي الاستبداد فعنان ش هذه شركة العنان ماخوذة من عنان الفرس او من عن اذا عرض ويقال
عنان وعنان بكسر العين وفتحها وفسرها ابن شاس وابن الحاجب كما هنا بان يشترط كل منهما على الاخر ان لا
يتصرف في شيء حتى يشاركه فيه الاخر وهي جائزة لازمة ص وجاز لذي طير وذي طيرة ان يتفقا على الشركة
في الفراخ ش اي ويجوز لصاحب طير وصاحب طيرة ان يتفقا على ان يخليا بين الذكور والانثى على جهة الشركة في
الفراخ على حسب ما يتفقان عليه من الاجزاء ص واشتر لي ولك فوكالة وجاز اذا لم يقل بجبيرة المشتري ش اي واما
قول الرجل لاخر اشتر سلعة كذا لي ولك فوكالة مقصورة على شراء ذلك النصف الذي اتباعه له لا يتعدى الى غيره وان
حصلت الشركة ضمنا وليس له بيعه الا باذن شريكه فان قال اشترها لي ولك وانقد عني جاز ان لم يقل له وابيعها
لك فان قال ذلك لم يجز لان ذلك سلف بسلفه اياه على ان يبيعها له فهو سلف جر نفعا وليس للنقد حبس السلعة
حتى يقبض ما ادى عنه من ثمنها لانه سلف مجرد عن شرط فلا يزيد على المطالبة الا ان يقول له الامر اجبسها
فتصير كالرهن فان كان المسلف غير المشتري بان يقول اشتر لي ولك كذا وانا سلفك فان ذلك جائز الا ان يكون
انما اسلفه لاجل بصيرته بالتجارة او حظه او حرفته او نحو ذلك فان ذلك ممتنع لانه سلف جر نفعا ص واجبر عليها
ان اشترى شيئا بسوقه لا لكسفر وقنية وغيره حاضر لم يتكلم من تجارة وهل وفي الزقاق لا كبيت
قولان ش هذه شركة الجبر والاصل فيها قضاء عمر رضي الله عنه واتفق على القضاء بها مالك واصحابه و
معناها ان من اشترى شيئا من طعام او غيره في سوقه الذي هو عريبه عادة وكان ذلك لا لاجل ان يبيعه في البلد لمن
نفسه لا للقنية ولا ليسافر به الى بلد اخر وغير المشتري ممن هو من تجارها هل لذلك السوق حاضر معه لم يتكلم
واراد الدخول معه في ذلك فان المشتري يجبر على ذلك وان لم يكن اشتراه للتجارة وانما اشتراه للقنية او ليسافر
به فلا جبر ويصدق انه ابتاعه لغير التجارة مع يمينه الا ان يظهر كذبه لكثرة ما ابتاعه من ذلك و كذا ان
لم يكن غيره من تجار ذلك حاضرا معه او كان معه و ترك حتى اخذه او لم يكن من التجارة فلا كلام له واختلف
لو ابتاع ذلك في الزقاق وهو مساو هل يكون حكمه ما لو ابتاعه في السوق و يكون لغيره الدخول معه فيه او
لا يكون كذلك ويختص به مشتريه في ذلك قولان واما ما ابتاعه في داره او مجلسه او حانوته ان لم يمر في
السوق الذي يباع فيه عادة فلا دخول لاحد ممن حضره فيه باتفاق ولذلك اخرجه من محل الخلاف و
الكاف على الحانوت ونحوه كالبيت ص وجازت بالعمل ان اتحد او تلازم وتساويا فيه او تقاربا
و حصل التعاون وان بمكانين وفي جواز اخراج كل آلة واستيجاره من الاخر او لا بد من ملك او كراء تاو
ويلزم كطبيبين اشتركا في الدواء وصائدين في البازين وهل وان افترقا رويت عليهما وحافرين بكركاز
ومعدن ولم يستحق وارثه بقيته واقطعه الامام وقيد بما لم يبد ولزمه ما يقبله صاحبه وضمانه وان
تفاصلا والغي يوم كيومين وغيبتهما لا ان كثر وفسدت باشتراطه كثير الالة وهل يلغي اليومان في
الصحيحة تردد ش هذا شركة الابدان وهي شركة العمل وبجوازها شروط منها اتحاد العمل

فلو اشترك حداد او نجار لما ذلك من الغرر اذ فربما نفقت صنعة احدهما دون الاخر فياخذ من لم ينفق صنعته
من الاخر ما لا يستحقه فان كان بين العملين تلازم مثل النسج و الخدمة جازت لانهما اما ان يعملا جميعا او من
يعملا جميعا ويبقى بعد ذلك في الصنعتين المختلفين ومنها ان يتساويا في العمل او متقاربا فيه والا فسدت
الا ان يكون الربح على قدر التفاوت كما لو كان احدهما يعمل قدر الاخر مرتين فيكون الربح بينهما
على الثلث والثلثين ومنها ان يحصل لهما التعاون وان اشتركا بان لم يحصل لهما تعاون فذلك فلا فرق في
البيان ولا تجوز شركة الابدان الا فيما يحتاج الاشتراك فيه الى التعاون لانهم متى اشترطوا على
ان يعمل كل واحد منهما على حدة من الغرر البين ولا يشترط اتحاد المكان وهو مذهب القنية و
شهره المولف وقيل يشترط وهو مذهب المدونة واختلف هل يجوز ان يخرج كل منهما الالة الاخر ولا
بد من اشتراكهما فيها بملك او كراء من غيرهما ليضمناها في ذلك تاويلان واختلف ايضا هل يجوز ان يخرج الة
من عنده ويكري نصفها لصاحبه او لا بد من اشتراكهما فيها بملك او كراء من غيرهما ليضمناها في ذلك تاويلان
ويجوز التطوع بالقليل بعد العقد كقصرية يتطوع بها احد القصارين على الاخر ونحوه في المدونة ويجوز ان يشتركا
في الطب ان اشتركا في الدواء كان طبهما واحدا كطبيبين او كحالين فلو اختلف طبهما لم يجز وكذلك يجوز ان
يشتركا في الصيد ببازيهما قاله اللخمي وابان المدونة ولا يجوز ان يشتركا على ان يصيد بازيهما
او كلبيهما الا ان يملكا رقابهما ويكون الكلبان او البازان طلبهما واخذهما واحدا لا يفترقان وفي بعضها
ما ظاهره جواز الافتراق ونحوه في الجواهر واللخمي والى هذا اشار بقوله على ان لا يفترقا رويت عليهما وفي الحفر
عن ابن القاسم ولا باس ان يشتركا في حفر القبور والمعادن والابار والعيون والبنيان وفي طلب الكنوز والدفائن
والركاز وفي عمل الطين وضرب اللبن وطبخ القراميد وهي الاجر وقطع الحجارة اذا لم يفترقا واشار بقوله
ولم يستحق وارثه بقيته واقطعه الامام الى قوله في المدونة وحكمات منها بعد ادراكه النيل لم يورث
حظه من المعدن والسلطان يقطعه لمن شاء وقال سحنون اذا اخذ شيئا ورث النائل ورثته وقال اشهب
بالارث مطلقا اخذ او لم ياخذ ادرك النيل او لم يدركه وحمل القابسي المدونة على قول سحنون قال ومعنى الكتاب اذا
لم يخرجا النيل والى ذلك اشار بقوله وقيد بما لم يبد واذا قبل احد الشريكين في العمل شيئا لزم الاخر عمله ولزمه
ايضا ضمانه ولو تفاصلا ونحوه في المدونة واذا مرض احد الشريكين في العمل يوما او يومين او غاب مثل ذلك وعمل
شريكه الغي زمان المرض والغيبة وكان ما عمل بينهما لان ذلك امر جائز بين الشركاء الا ما تفاحش من ذلك
وطال فان العامل يكون احق به واليه اشار بقوله لا ان كثر فان اشتركا على ان من مرض منهما مرضا او غاب غيبة طويلة
كان ما عمله الاخر بينهما لم يجز وتفسد الشركة باشتراط ذلك وكذلك تفسد باشتراط مالة بان عن الالة
قاله في المدونة واما ان تطاول احد القصارين عن صاحبه بشيء تافه من الماعون لا قدر له في الكراء كقصرية ومد
فذلك جائز وعن هذا ونحوه احترز بقوله ككثير الالة واختلف اذا فسدت باشتراط ما ذكر فمرض احد
هما ايام تغيبهما وعمل الاخر هل يلغى ذلك كما في الشركة الصحيحة او يلغى في ذلك تردد بين الاشياخ (ص)
وباشتراكهما بالذمم ان يشتريا بلا مال وهو بينهما وكبيع وجيه مال خامل بجزء من ربحه وكذي رحى وذي
بيت

بيت وذي دابة ليعملوا ان لم يتساو الكراء وتساووا في الغلة وترادوا الاكرية وان اشترط عمل رب الدابة فالغلة
له وعليه كراؤهما (ش) هذه شركة الوجوه وهي فاسدة واختلف في تفسيرها فقيل هي ان يشتركا
على الذمم بغير مال ولا صنعة فاذا اشتريا شيئا كان بينهما واذا باعاه اقتسما ربحه وقيل هي بيع الوجيه
مال الخامل بجزء من ربحه وفسدت في التفسير الاول لكونها تحمل عني واتحمل عنك واسلفني واسـ
سلفك وذلك ضمان بجعل وسلف جر نفعا وفسدت في التفسير الثاني لما في ذلك من الاجارة المجهولة
والتدليس على الغير لان كثيرا من الناس يرغب في الشراء من اهل الوجوه لاعتقادهم انهم لا يشترون
الا الجيد وان رفقوا هم كراء الرحا والبيت على العكس وكذلك اذا اشترك ثلاثة في العمل على ان على احدهم
الرحا وعلى الثاني البيت وعلى الثالث الدابة ولم يتساووا في كراء الرحا والبيت والدابة وقد دخلوا على
ان الغلة بينهم اثلاثا فان الشركة بينهم فاسدة فان عثر عليها قبل العمل فسخت وان لم يعثر عليها وعملوا
قسمت الغلة بينهم اثلاثا لان رؤوس اموالهم الغت عمل ايديهم وقد تكافئوا فيه وتراجعوا في الاكرية
ولم يتراجعوا في عمل ايديهم لتساويهم فيه فان اشترطوا العمل على رب الدابة وحده فالغلة له وحده و
عليه كراء الرحا والبيت وان لم يصب شيئا ونحوه في المدونة واما ان كان كراء الرحا والبيت والدابة
متساويا وتساووا في الشركة في العمل فالشركة صحيحة (ص) وقضي على شريك فيما لا ينقسم ان يعمر او
يبيع كذي سفل ان وهى وعليه التعليق والسقف وكنس مرحاض لا سلم وبهدم بلا رضا العلو الا لعيب
وبالسقف للاسفل وبالدابة للراكب لا متعلق بلجام (ش) يعني اذا كان بين شريكين حمام او بئر او برج حمام
او نحو ذلك مما لا ينقسم واحتاج الى عمارة ودعا اليها احدهما وامتنع الاخر فان الحاكم يقضي
على الممتنع بالعمارة او بالبيع ممن يعمر فان لم يفعل واتى باع الحاكم عليه بقدر ما يعمر به واما ما
يقبل القسمة فيقسم وكذلك اذا كان لاحدهما العلو وللاخر السفل وقد وهى وخيف على العلو
السقوط بسببه فانه يقضى على صاحب السفل ببنائه او ببيعه ممن يبنيه لان لصاحب العلو الانتفاع
بالسفل وعليه فيقضى له بذلك واذا وهى السفل واحتاج العلو الى تعليق فهو على صاحب السفل لان
التعليق كالبناء وبناء الاسفل على صاحبه فكذلك ما ينزل منزلته الخ وقد وجب عليه حمله وهذا
هو المعروف وقيل التعليق على صاحب العلو واستحسنه اللخمي وكذلك السقف على صاحب السفل وكذلك يحكم له
به اذا تنازعاه ولان السفل لا يسمى بيتا الا به وكذلك على صاحب السفل كنس المرحاض ورمي ما فيه لانه
وانما لصاحب العلو الارتفاق به وهذا هو المشهور وهو قول ابن القاسم واشهب وقيل ان ذلك على
الجميع على عدد الجماجم وهو قول ابن وهب بخلاف السلم الذي يصعد به من فناء الاسفل الى الاعلى فانه على
صاحب الاعلى لانه الذي ينتفع به وكذلك يقضى على صاحب السفل بالمنع من زيادة العلو اذا اراد لان ذلك
يضر بالسفل الا ان يكون امرا خفيفا لا يضر به فلا يمنع من ذلك وكذلك يقضى بالسقف لصاحب
السفل اذا تنازعاه وكذلك يقضى بالدابة لراكبها اذا ادعاها وتنازعه فيها المتعلق بلجامها
مع عدم البينة والا فهو لمن اقامها (ص) وان اقام احدهم رحا اذ ابوا فالغلة لهم ويستوفي

منها ما يفوت يعني اذا انهدمت الرحا المشتركة فاقامها احدهم بعد امتناع الباقي من عمارتها فانه
يستوفي من غلتها ما انفق والغلة للجميع بعد ذلك ص وبالاذن في دخول جاره لاصلاح جداره ونحوه وبـ
بقسمته ان طلبت لا بطوله عرضا وباعادة الساتر لغيره ان هدمه ضررا لا لاصلاح او هدم وبعدم بناء
بطريق ولم يضر بجلوس باعة بافنية الدور للبيع ان خف وللسابق كمسجد وبسد كوة فتحت اريد
سد خلفها وبمنع دخان كحمام ورائحة كدباغ واندر قبل بيت وبمضر بجدار واصطبل او حانوت
قبالة باب وبقطع ما اضر من شجرة بجدار ان تجددت والا فقولان ش او وكذلك يقضي على الجار للاذن
لجاره في دخول داره لاصلاح جداره ونحوه ان كان لا بد له من الدخول وكذلك اذا طلب احد الشريكين
قسمة الجدار المشترك بينهما وامتنع الاخر من ذلك فانه يقضي عليه بقسمته اذا كان قابلا لذلك لا بطوله
عرضا فانه لا يقضي بذلك لانه مما يضر وقد قال ابن القاسم اذا كان لاحدهما جذوع من احد الجهتين وللاخر جذوع
من الجهة الاخرى ان الجدار لا ينقسم جبرا وينتفعان به بمنزلة ما لم ينقسم من العروض وغيرها وكذلك
اذا كان جداره ساترا لجاره فهدمه ضررا فانه يقضي ~~بعدم البناء الكائن في طريق المسلمين~~ عليه باعادته اما
ان كان هدمه للاصلاح او انهدم بنفسه فانه لا يقضي عليه باعادته وكذلك يقضي بعدم البناء الكائن
في طريق المسلمين ان كان مما يضر بالمارة اتفاقا وكذا ان لم يضر على المشهور خلافا لاصبغ وكذلك يقضي
للباعة بالجلوس للبيع في افنية الدور فيما خف واما ما يضر بالناس او يضيق الطريق او يمنع المارة فلا يجوز
فضلا عن كونه يقضي به وكذلك يقضي بالمكان من الطريق للسابق اذا نازعه فيه غيره كما في المساجد
من سبق الى مباح وكذلك يقضي على الجار بسد كوة فتحها اذا كان يشرف منها على دار جاره ولا يكلف ان يعلي
بنيانه حتى لا يراه فان قال انا اسد خلفها بحيث يزول ما يحذره فانه لا يكتفي بسد ما خلفها مخافة ان
يشهد قوم انهم يعرفون هذه الكوة منذ سنين كثيرة واصل هذه المسألة لسحنون فيمن فتح بابا
من دار وغيره فلما قام عليه اراد ان يسد من خلفه فقال ليزيله ذلك وليسده مخافة ان يشهد قوم انهم
يعرفون هذا الباب منذ سنين كثيرة وقيل [illegible] والاول هو المشهور
وهو قول مالك وابن القاسم وكذلك يقضي بمنع الجار من احداث ما يضر بالجيران مما له دخان او رائحة
كريهة كالحمام والفرن والمدبغة والمجزرة والمسمط وما اشبه ذلك وكذلك يقضي بمنع الجار
وغيره من احداث اندر قبالة بيت انسان او بستانه ونحوه لحصول الضرر بالغبار والتبن وغيرهما وكذلك
يقضي بمنع الجار وغيره من فعل ما يضر بجدار غيره ومن احداث حانوته او اصطبل قبالة بابه لان ذلك مما
يضر به ويتوصل به الى الاطلاع على عورات الغير والى ذلك اشار بقوله وبقطع ما اضر من شجرة بجدار الخ
كانت حادثة على الجدار من شجرة بجدار ان تجددت ان كان له شجرة الى جنب جدار غيره وفيها
فروع واغصان تضر بالجدار فانه يقضي بقطع ما اضر منها بالجدار اذا كانت حادثة بالجدار واما ان
كان الجدار حادثا وتجدد لها فروع واغصان بعد بناء الجدار اضر به فاختلف هل يقطع منها ما اضر
او لا يقطع لان حال الشجر هكذا يعني ... ص لا مانع ضوء وشمس وريح الا لاندر

وعلو

وعلو بناء وصوت ككمد وباب بسكة نافذة وروشن وساباط لمن له الجانبان بسكة نفذت والا فلكل
لا لجميعهم الا بابا ان نكب وصعود نخلة وانذر بطلوعه ش يعني انه لا يقضي بمنع مانع ضوء او شمس
او ريح الا لاندر فانه يقضي بمنع ما نقص من الشمس والريح لازالة الضرر قال في المدونة ومن
رفع بنيانه فسد على جاره ما طلعت عليه غرفه وكواها او منع الشمس ان تقع في حجرته او منعه
الهواء ان يدخله لم يمنع قال ابن القاسم الا لاندر لسبب المنفعة المقصودة وكذلك لا يقضي على الجار
بمنعه من احداث الاصوات كصوت دق الكمادين وقصرهم وما اشبه ذلك واليه اشار بقوله وصوت ككمد
في المدونة وانما لم يمنع وان كان يؤذي الجار للحاجة وكذلك لا يمنع الجار من احداث باب قبالة باب جاره
او حانوته اذا كانت السكة نافذة وكذلك لا يمنع من له حائطان بينهما طريق من احداث ساباط
اذا كانت السكة نافذة ورفعه عن رؤوس الركبان رفعا بينا فان لم تكن السكة نافذة فهو كالملك
المشترك بين سكانها فليس لاحد فتح باب ولا احداث روشن او ساباط او نحو ذلك الا برضا
هم الا ان يحدث بابا لداره بشرط ان ينكب عن باب جاره واليه اشار بقوله الا بابا ان نكب
وكذلك اذا كان للجار نخلة في داره فانه لا يمنع من الصعود عليها وان كان يكشف جاره منها ولكن
ينذره عند طلوعه ليستتر الجار مما لا يريد ان يطلع عليه من الاهل ونحوهم ص وندب اعارة جدار
لغرز خشبة وارفاق بماء وفتح باب وله ان يرجع وفيها ان دفع ما انفق او قيمته وفي موافقته ومخالفته
تردد ش يعني انه يستحب للجار ان يعير جداره لجاره يغرز فيه خشبه ان احتاج الى ذلك فان امتنع لم يجبر على
المشهور خلافا لابن كنانة ويلحق بالندب الى اعارة الجدار كلما يحتاج اليه الرفق من الجيران من فتح باب او
ارفاق بماء ونحو ذلك وللمعير ان يرجع في اعارة الجدار مطلقا على المشهور سواء طال الزمان او قصر عاش
المعار او مات احتاج الى جداره ام لا والرجوع مقيد في المدونة بان يدفع المعير للمعار ما انفق وفي
موضع اخر قيمته ما انفق الا انه لم يذكر ذلك الا في اعارة العرصة واختلف هل الثاني موافق للاول
او مخالف في ذلك تردد بين الاشياخ فقال بعضهم معنى ما انفق اذا اشترى ذلك ومعنى القيمة
اذا اخرج من عنده وما بناه من حجر وغيره وقيل معنى ما انفق اذا كان بالقرب جدا ومعنى قيمة ما انفق
اذا طال الزمان لانه يتغير بانتفاعه وعلى هذين الوجهين يكون وفاقا ومنهم من قال معنى ما انفق اذا لم يكن
فيه تغابن او فيه تغابن يسير والا فالقيمة وعلى هذا يكون خلافا ص لكل فسخ المزارعة ان
لم يبذر وصحت ان سلما من كراء الارض بممنوع وقابلها مساو وتساويا الا لتبرع بعد العقد
وخلط بذر ان كان ولو باخراجهما ان لم ينبت بذر احدهما وعلم لم يحتسب به ان غر وعليه مثل نصف
النابت والا فعلى كل نصف بذر الاخر والزرع لهما ان تساويا في الجميع او قابل بذر احدهما عمل
او ارضه وبذره او بعضه ان لم ينقص ما للعامل عن نسبة بذره او لاحدهما الجميع الا العمل ان عقدا
بلفظ الشركة لا الاجارة او اطلقا كالغاء ارض وتساويا غيرها او لاحدهما ارض رخيصة وعمل
ش المزارعة عقد على علاج الزرع وما يحتاج اليه وهي من العقود الجائزة ولكل عاقدي

المزارعة أن يفسخ العقد عن نفسه ما لم يبذر وهو قول ابن القاسم وقيل تلزم بالعقد وهو قول سحنون والا
وهو المشهور ومن شرط صحتها السلامة من كراء الأرض بممنوع كراء الأرض به كالطعام مطلقا وما ينبته
من غيره إلا القصب والخشب ونحوهما على ما سيأتي فمتى كان جزء من البذر في مقابلة جزء من الأرض فسد عقد
المزارعة كما لو أخرج أحدهما الأرض وثلث البذر والآخر العمل وثلثي البذر على أن الزرع بينهما
النصف لأن زيادة البذر في مقابلة جزء من الأرض ومن شرط صحة المزارعة أيضا أن يكون ما قابل الأر
ض من غير البذر من عمل وبقر مساويا لكرائها لأن سنة الشركة التساوي فإذا خرجت من ذلك خرجت عن حد
ما رخص فيه وصارت إجارة فاسدة ومن شرط صحتها أيضا أن يقتسما بالعقد على قدر الربح فلا يجوز أن
يكون لأحدهما الثلث أو غيره من الأجزاء على أن يخرج ما لا تكون نسبته كذلك جاز وقعت على أن تفاضل الربح
أو العمل فسدت ولزم التراجع في الربح وفي العمل وأما لو تبرع أحدهما بعد العقد من غير شرط ولا عادة فذ
لك جائز ومن شرط صحتها أيضا خلط البذر إن كان من عندهما وإن كان من عند أحدهما فهو غير وقد نزل
غير الخلط منزلة الخلط بأن يخرج كل واحد ما عليه من البذر ويبذر بحيث لا يتميز موضع كل بذر وإن تميز بأن زرع
هذا في جهة والآخر في جهة أخرى فقال سحنون إن كان ما نبت لكل واحد منهما دون الآخر وعلم أنه لا ينبت وغر شر
يكه ولم يتسبب ببذره والزرع بينهما وإن لم يكن عالما بأنه لا ينبت ولم يغر فعلى الذي نبت بذره مثل
نصف بذر شريكه على أنه لا ينبت وعلى الذي لا ينبت بذره مثل نصف بذر شريكه الذي نبت بذره والزرع بينهما
على الشركة وأما قوله كأن تساويا في الجميع فيحتمل أن يكون التشبيه بينه وبين قوله والزرع لهما أي كما يكون
الزرع بينهما إذا تساويا في الجميع جميع ما يتوقف حصول الاستغلال عليه من بذر وأرض وعمل وبقر ويحتمل أن يكون
التشبيه بينه وبين قوله وصحت إن سلما من كراء الأرض بممنوع الآخر والمعنى أن المزارعة تصح فيما تقدم كما
يصح إذا تساويا في الجميع وكذا لا تصح المزارعة إذا كانت الأرض لهما بملك أو كراء وقابل بذر أحدهما عمل الآ
خر أو كانت الأرض والبذر لأحدهما وقابلهما عمل الآخر ولذا تصح إذا كان لأحدهما الأرض وثلث البذر
وللآخر العمل وثلثا البذر بخلاف ما إذا كان لأحدهما الأرض وثلث البذر وللآخر العمل وثلثا البذر فإنها لا تصح إذا
كان الزرع بينهما على النصف لأن زيادة ثلث البذر في مقابلة جزء من كراء الأرض فقد ينتفي ما للعامل عن نسبة بذره فإن
لم ينقص ماله عن نسبة بذره بأن كان له ثلثا الزرع صحت المزارعة ولذا تصح إذا كان لأحدهما الجميع من أرض
وبذر وبقر وهذا نوع من التبرع لا يصدق عليه اسم المزارعة حقيقة وأما إذا كانت هذه الأشياء في مقابلة عمل
الآخر والزرع بينهما على النصف لم تصح المزارعة ولو ساوى عمله ذلك كله لأن حقيقة ذلك أنه استأجر العامل بجزء من الزرع
وهو مجهول ومن شرط صحة المزارعة أن تعقد بلفظ الشركة لأنها يقتصر فيها على لفظها فلو عقد بلفظ الإجارة
أو أطلقا من غير تقييد بلفظ الإجارة أو بلفظ الشركة لم يصح العقد كما في المساقاة ولذا لا تصح إذا كانت الأرض
لأحدهما بالغاها وتساويا في البذر والعمل وغير ذلك قال في النوادر إلا أن يكون البذر كله من صاحب الأرض وأما قوله
ولأحدهما أرض رخيصة وعمل على الأصح فهو معطوف على قوله أو لأحدهما الجميع والمعنى أن المزارعة تصح إذا كان
لأحدهما أرض رخيصة لا خطر لها ولا خطب بالغاها وتساويا فيما سواها وهذا هو الأصح وهو قول [illegible] وقال سحنون

لا يصح إلا أن يلغي الأرض وإن لم يكن لها كراء ص وإن فسدت وتكافآ عملا فبينهما وترادا غيره وإلا فللعامل وعليه الأجرة
كأن له بذر مع عمل أو أرض أو كل لكل ش إذا فسدت المزارعة بسبب فقد العمل فإن عملا وتساويا في العمل
فالزرع بينهما وترادا غيره كما لو كان لأحدهما الأرض ومن عند الآخر البذر وتساويا في العمل فإن الزرع بينهما
نصفين ويترادان فيما سوى العمل فيكون على صاحب الأرض نصف مكيلة البذر وعلى صاحب البذر نصف كراء الأر
ض فإن لم يتكافآ العمل منهما بل انفرد به أحدهما فالزرع كله للعامل وعليه كراء الأرض سواء انفرد بالعمل أو كان
له البذر مع العمل وللآخر الأرض أو كان له الأرض والعمل وللآخر البذر أو كان الكل من كل منهما إلا
العمل فمن أحدهما والعمل المشترط هو الحرث دون الحصاد والدرس لأنهما مجهولان لا يدرى كيف يكونان
وشأنهما قد يقل ويكثر ص باب صحة الوكالة في قابل النيابة من عقد وفسخ وقبض حق وعقوبة وحو
الة وإبراء وإن جهله الثلاثة وحج وواحد في خصومة وإن كره خصمه لا إن قاعد خصمه كثلاث إلا لعذر وحلف في كسفر وليس له حينئذ
عزله ولا له عزل نفسه ولا الإقرار إن لم يفوض أو يجعل له واضطر إليه قال وإن قال أقر عني بألف فإقرار ش في
[illegible] ومصيبة كالكفاية [illegible] والوكالة في اللغة الحفظ والكفاية قال الله تعالى وكفى بالله وكيلا وقال تعالى ألا تتخذوا
من دوني وكيلا قيل حفيظا وقيل كافيا وأما في الاصطلاح فقد عرفها ابن الحاجب بأنها نيابة فيما لا تتعين فيه المبا
شرة قال ابن عبد السلام والأقرب أنه لم يقصد هذا الرسم لأن الوكالة أمر معروف وإنما قصد به بيان محل الو
كالة وإنما تجوز في كل حق لا تتعين فيه المباشرة ويكون قريبا من قول صاحب التلقين كل حق جازت فيه النيابة
جازت فيه الوكالة وقد اجتمعت الأمة على جواز الوكالة في الجملة ومعنى كلام المؤلف أن كل ما يقبل النيابة تصح
فيه الوكالة وما لا يقبل النيابة لا تصح فيه الوكالة كالصلاة والصوم ونحوهما من العبادات البدنية وشمل قوله من
عقد البيع والشراء والإجارة والجعالة والنكاح والخلع والصلح وكذا تصح الوكالة في الطلاق وفي فسخ
ما له فسخه من العقود وفي قضاء الديون واقتضائها وفي استيفاء العقوبات كإقامة الحدود والتعزيرات
وكذا يصح أن يوكل من يجبر غريمه على دينه وأن يوكل من يأخذ له كفيلا أو رهنا أو يتوكل عنه في حق وجب
عليه وإن تسبب من يجهل [illegible] بعده الإبراء وإن وكل في الإبراء من الدين مع جهل الثلاثة فيلزم
الدين والثلاثة هم الوكيل والموكل ومن عليه الدين لأن ذلك هبة مجهولة وهو جائز عندنا وكذا تصح الوكالة
في الحج من المشهور كما تقدم ويجوز توكيل واحد في خصومة قبل الشروع فيها وإن كره خصمه ذلك ولا يجوز
توكيل اثنين فأكثر في خصومة فإن كان الغريم قد قاعد خصمه عند الحاكم ثلاث مرات فأكثر لم يجز أن يوكل
على المخاصمة إلا لعذر فإن أراد السفر بعد أن قاعد خصمه المرتين والثلاث فبل الانفصال واضطر إلى التو
كيل حلف أنه ما قصد بالسفر توكيلا ويجوز له حينئذ التوكيل فإن نكل لم يجز له التوكيل إلا برضى خصمه
فإن قاعد خصمه أو شاتمه بعد أن قاعده فحلف لا خاصمه فله أن يوكل [illegible] بيمينه بلا سبب وإذا
قاعد الوكيل خصمه المرتين والثلاث فليس للموكل عزله وليس له عزل نفسه وليس له إقرار عن موكله
انتهاء عن ذلك اتفاقا وكذا إن أطلق الوكالة ولم يجعل ذلك ولم يفوض إليه على المشهور وإن أقر لم يلز
ومن حق الخصم أن لا يخاصم الوكيل حتى يجعل له الإقرار وإليه أشار بقوله ولخصمه اضطراره إليه أي اضطرار

الوكيل إلا إقرار فالضمير في خصمه للموكل وفي اضطراره للوكيل وفي إليه للإقرار فإن قال لوكيله أقر عني بكذا فإن الله
فقال المازري إنه إقرار من القائل ولا يجوز الوكالة في اليمين لأنها لا يقبل النيابة لأنها من الأعمال البدنية
كالصلاة والصوم ونحوهما ولا تجوز الوكالة في الظهار لأنه يمين ومنكر من القول وزور ولأنه
جعله من المعاصي ولم يكتف بذكر اليمين (ص) بما يدل عرفا لا بمجرد وكلتك بل حتى يفوض فيمضي
النظر إلا أن يقول وغير نظر إلا الطلاق وإنكاح بكره وبيع دار سكناه وعبده أو يعين بنص أو قرينة
وتخصص وتقيد بالعرف فلا يعده إلا على بيع فله طلب الثمن وقبضه أو اشتراء فله قبض المبيع ورد المعيب
إن لم يعين موكله (ش) يعني أن الوكالة لا يصح لها صيغة تخصها بل تنعقد وتصح بكل ما يدل عرفا نحو وكلتك وأنت وكيلي
أو تصرف وما أشبه ذلك ولا يصح بمجرد وكلتك وما أشبهه كما في التفويض بل لا بد أن يقترن بذلك ما يدل
على شيء معين الشيء الموكل فيه إما بالنص أو بالعادة وذلك أنه لما كان للوكالة حالتان حالة تفويض وحالة خصوص
وكان الوكيل المخصوص إنما يتصرف في غير ما أذن له فيه يكون متعديا لزم من جانب ذلك أن يبين ما وكل فيه بالنص بالنص
عليه أو بقرينة تدل على أنه أراد شيئا بعينه أو بعادة فلو قال وكلتك لم يفد لعدم حصول الشرط وهو معرفة
ما يوكل عليه من تفويض أو أمر مخصوص فإذا نص له على التفويض تصرف بأنه يمضي منه ما كان على وجه النظر
لا أنه غير يعزل عنه غيره بالعادة إلا أن يقول له نظر أو غير نظر (ص) ويستثنى من ذلك طلاق الزوجة وإنكاح البكر إلا أن
وقع النص عليها وبيع دار سكناه وبيع العبد أي القرب فإن في بأن هذه الأشياء لا تندرج تحت عموم التفويض
بل ولا يفعلها الوكيل إلا أن وقع النص عليها من الموكل هو حرم بذلك ابن رشد وابن شاس وغيرهما (ص) فإن
له أو يعين بنص أو قرينة هو قسيم قوله فإن فوض أي لا يقيد بمجرد وكلتك حتى يفوض أو يعين والتعيين إما
بنص كوكلتك في كذا أو بقرينة تدل على ذلك أو على غيره (ص) أشار بقوله وتخصص وتقيد بالعرف فلا
يعده إلى أن الموكل فيه يتخصص بالعرف كما لو وكله على بيع سلعة وكان عرف الناس أنها لا تباع إلا في السوق
الفلاني أو الزمان الفلاني أو لا تباع إلا بالنقد أو النسيئة فإن توكيله يتخصص بذلك فلا يتعداه إلى غيره (ص) وكذا لو
وكله على شراء جارية أو تزويج امرأة فإنه يتقيد بما يليق بالموكل والتقييد له بذلك هو العرف فلا يتعداه إلى غيره
وإذا وكله على البيع فله قبض الثمن والمطالبة به أو على الشراء فله قبض المبيع والرد بالعيب إذا لم يكن الموكل
قد عين المبيع (ص) وأما إذا عينه فلا رد للوكيل وهذا في الوكيل المخصوص وأما في الوكيل المفوض فله رد المبيع و
لو عينه الموكل نص عليه في المدونة (ص) وطولب بثمن ومثمن ما لم يصرح بالبراءة كبعثني فلان لتبيعه لا لأشتري منك و
بالعهدة ما لم يعلم (ش) يعني أن الوكيل على الشراء يطالب بالثمن وعلى البيع يطالب بالمثمن وهو المبيع ولا يبرأ من ذلك بعلم البائع
في الأولى والمشتري في الثانية أنه وكيل ولو صرح بذلك حتى يصرح بأنه لا شيء عليه من ذلك فلا شيء له منهم والعابديه
موكله فحينئذ لا يطالب بشيء من ذلك (ص) وكذلك لو قال رجل لآخر بعثني فلان إليك لتبيعه فإن الثمن على فلان دون
الرسول فإن أنكر فلان كان على الرسول [illegible] ما لو قال بعثني لتشتريه منك فإن الثمن على الرسول دون فلان (ص) أشار بقوله
وبالعهدة ما لم يعلم إلى أن الوكيل يطالب بتوابع البيع من عيب أو استحقاق وشبهه وهو المراد بالعهدة إلا أن
يصرح بأنه وكيل أو يعلم بذلك المشتري فحينئذ يكون المطالب بذلك هو الموكل دون الوكيل ونحوه في المدونة

(ص) وتعين في المطلق نقد البلد ولائق به إلا أن يسمي الثمن فتردد وثمن المثل وإلا خير كفلوس إلا ما شأنه ذلك
لخفته كجرزة بقل أو ذهب ببعضه إلا أن يكون الشأن كمخالفته مشتري عين أو سوقا أو زمانا أو بيعه بأقل أو اشترائه
بأكثر كثيرا إلا كدينار في أربعين وصدق في دفعها وإن سلم ما لم يطل (ش) يعني أنه إذا وكله على بيع أو شراء و
أطلق ولم يقيد عليه بنقد ولا عرض فإنه يتعين في ذلك نقد البلد فإن خالف ضمن ما تعدى به (ص) وكذلك يتعين
في المطلق ما يليق بالموكل فإذا وكله على شراء عبد أو ثوب فاشترى له ما لا يليق به لم يلزمه وله رده إن شاء
وهو قول ابن القاسم في المدونة وقيل يلزمه وهو قول أشهب وقال بعضهم معنى قول ابن القاسم إذا لم
يسم له الثمن (ص) وأما إن سماه فاشتراه له فإنه يلزمه وهو قول أشهب فيكون وفاقا لقول ابن القاسم وقيل
لا يلزمه إلا ما يليق ولو سمى الثمن قال الشارح وهو الظاهر عندي فقد يكون ثمن ما يليق به علما وثمن ما لا يليق
به وقد علم معنى قوله إلا أن يسمي الثمن فتردد (ص) وكذلك يتعين في المطلق ثمن المثل في البيع والشراء فإن خالف خير الموكل
في الرد والإمضاء (ص) وكذلك إذا دفع إليه دنانير ليشتري بها ثيابا أو غيرها فلم يشترها حتى صرفها بدراهم فإنه لا خيار
له إن كان ذلك هو الشأن والأصلح متعينا وصرف الدنانير ولزمته الثياب فإن قال له اشتر سلعة كذا فخالف واشترى
غيرها أو خالف في سوق عينه أو زمان عينه فله الخيار (ص) وكذلك له الخيار إذا سمى له في البيع ثمنا فباع بأقل منه أو سمى
له في الشراء ثمنا فاشترى بأكثر منه كثيرا إلا أن الزيادة اليسيرة مغتفرة في الشراء لا في البيع لأجل تحصيل الغرض
بخلاف البيع فإن الشأن فيه طلب الزيادة فإن حط ما في الزيادة في الشراء يسيرة لزمت الموكل واليسيرة نحو
الدينار في الأربعين قال [illegible] أنه دفعها للبائع فإنه يصدق إن لم يسلم المبيع لموكله أو سلمه ولم يطل فإن
سلمه وطال لم يصدق (ص) وحيث خالف في اشتراء لزمه إن لم يرضه موكله كذي عيب إلا أن يقل وهو فرصة أو في بيع
فيخير موكله ولو ربويا بمثله إن لم يلتزم الوكيل الزائد على الأحسن (ش) وحيث خالف الوكيل في الشراء بأن زاد زيادة
كثيرة أو اشترى ما لا يليق بالموكل أو غير ما نص عليه فإن ذلك يلزم الوكيل إن لم يرض به الموكل (ص) وكذلك
إذا اشترى معيبا وهو عالم به فإنه يلزمه إن لم يرضه موكله ولا يلزم الآمر إلا أن يكون العيب خفيفا في شراء ذلك فرصة
فإنه يلزم الموكل (ص) وكذلك يلزم الوكيل النقص إذا خالف في البيع بأن باع بأقل مما سمى له فللموكل الخيار في الإ
مضاء والرد إلا أن يكون ربويا بربوي كما لو قال بعها بحنطة فباعها بفول أو بذهب فباعها بفضة فلذلك قولان أحدهما
أن له الإمضاء كغيره وهو المشهور والثاني أنه لا بد له من الفسخ لأن المبيعات الربوية لا يدخلها خيار ولا شك أنهم
هنا لم يدخلا على الخيار ابتداء وإنما الحكم أوجب ثبوت الخيار فهو كمن يكون الخيار الحكمي كالخيار الشرطي
أم لا فالمشهور مبني على أن الحكمي ليس كالشرطي والشاذ مبني على أن الحكمي كالشرطي (ص) أشار بقوله
إن لم يلتزم الوكيل الزائد على الأحسن إلى أن الوكيل إذا خالف بأن زاد في الشراء زيادة كثيرة أو نقص في البيع
وقال أنا ألتزم الزائد فإن ذلك يلزم موكله لحصول مقصده وقيل لا يلزمه لحصول المنة [illegible] ابن عبد السلام والأول
هو الأقرب وإليه أشار بقوله (ص) لا إن زاد في بيع أو نقص في اشتراء أو اشترى بها فاشترى في الذمة ونقدها
وعكسه أو شاة بدينار فاشترى به اثنين لم يمكن إفرادهما وإلا خير في الثانية أو أخذ في سلمك
حميلا أو رهنا وضمنه قبل علمه به ورضاه وفي ذهب في بدراهم وعكسه قولان وحنث بعدمه في لا

[illegible]

بفعله الا ببينة ش يعني ان الوكيل اذا باع بازيد او اشترى بانقص فلا كلام للموكل كما لو قال له بعها
بعشرة فباعها باثني عشر او اشترها بعشرة فاشتراها بثمانية والظاهر ان للموكل كلاما ان حصلت
المخالفة لان ذلك مما يرغب فيه الموكل ونحوه في المدونة ق وكذلك لا كلام له اذا خالف في صفة وقال اشتر بها
سلعة كذا فاشتراها بمائة في ذمته ونقد المائة او عكس فقال اشترها بمائة في الذمة فاشتراها بعينها
ونقدها والظاهر يختلف فعلى لا ستوى الحال في ذلك ق وكذا لا كلام له اذا دفع الوكيل دينارا ليشتري له به شاة
فاشترى به شاتين وهو غير قادر على افراد احداهما من الاخرى فان كان قادرا على الافراد لزمته الاولى وخير
في الثانية وهو قول ابن القاسم ق وكذلك لا كلام له اذا امره ان يسلم له في طعام ففعل واخذ حميلا بذلك او رهنا
لانه زيادة توثق فان هلك الرهن قبل علم الامر به ورضاه ضمنه الوكيل فان قال له بع بذهب فباع بدراهم
او عكس فقال بع بدراهم فباع بذهب فقيل يلزم الامر وقيل لا يلزمه بناء على ان النقدين في الفرض سواء او لا
ولو حلف لا يفعل كذا فوكل غيره في فعله ففعله فانه يحنث الا ان تكون له نية عند حلفه انه لا يفعله بنفسه
فانه لا يحنث بفعل الوكيل ص ومنع ذمي في بيع او شراء او تقاض وعدو والرضى بمخالفته في سلم ان دفع له
الثمن وبيعه لنفسه ومحجوره بخلاف زوجته ورقيقه ان لم يحاب واشتراؤه من يعتق عليه ان علم ولم يعينه
موكله وعتق عليه والا فعلى امره وتوكيله الا ان لا يليق به او يكثر فلا ينعزل الثاني بعزل الاول وفي رضاه
ان تعدى به تاويلان ش يعني ان الذمي يمنع توكيله في البيع والشراء وتقاضي الديون اذا كان على مسلم
لانه لا يتقي في معاملته ق وكذلك يمنع توكيل العدو على عدوه لانه يجد بذلك السبيل لمضرته ق وكذا
اذا دفع اليه دراهم ليسلمها في طعام او غيره فخالف واسلمها في غير ما امره به فان الامر يمنع من الرضا بما
اسلم فيه اذا تعدى الوكيل لترتب الثمن في ذمته فلا يفسخ الامر في غير ما امره به واحترز بقوله
ان دفع الثمن مما اذا لم يدفع فان الرضا به لا يمنع ونحوه في المدونة ق وكذا من وكل على بيع
سلعة فانه يمنع من بيعها لنفسه او لمحجوره كولده ويتيمه فان فعل خير الامر بين الرد والامضاء
وهذا هو المشهور المعروف من المذهب ولا يمنع من بيعها لزوجته ورقيقه الا ان يحابي فيمنع من
ذلك وقاله في المدونة ق وكذا يمنع الوكيل من ان يشتري من يعتق عليه عن موكله ان علم الوكيل بانه ممن
يعتق على موكله ولم يعينه الموكل له فان اشتراه عتق على الوكيل فان لم يعلم الوكيل بذلك او عينه
له الموكل عتق على الامر ق وكذا يمنع الوكيل المخصوص من التوكيل فيما وكل فيه اذا لم
يرض الموكل بغيره ولو اراد ذلك لاستناب غيره من غير واسطة الا ان يكون مما لا يليق به ان يتولاه او
كثر عليه بنفسه فيجوز له ان يستنيب غيره للضرورة ق وكذا اذا وكل على اشياء كثيرة لا يمكنه ان يستقل
بها فله ان يستنيب من يباشر ذلك معه لانه يوكل في جميع ذلك ق واما الوكيل المفوض فله ان يوكل مطلقا
على المعروف وحيث جاز للوكيل ان يوكل فلا يوكل الا امينا الا ان العادة قاضية بذلك ولا ينعزل الثاني بعزل
الاول او موته ولا بعزله لانه صار كالوكيل عن الاصل واذا تعدى الوكيل فوكل فهل للامر فيه توكيل
فنص في المدونة على عدم جواز ذلك فحمله بعضهم على ان للامر فسخه واجازته وحمله ابن يونس
عن

عن منع رضا بما فعل وكيل وكيله او تعدى به يصير الثمن دينا عليه فلا يفسخه في سلم الوكيل الثاني الا ان يكون
قد حل وقبضه فيجوز له الرضى بذلك والاظهر ان يشار بالتاويلين ص ورضي بمخالفته في سلم ان
دفع الثمن بمسماه او بيع بازيد ان كانت وبيع فان وفى بالقيمة او التسمية والا غرم وان سال غرم التسمية
ويصبر ليقبض ويبيع فالباقي ان كان قيمته مثلها فاقل ش يعني ان الوكيل اذا خالف في السلم فتجاوز
القدر الذي سماه الموكل ان زاد زيادة كثيرة ولا يزاد مثلها فان الموكل يمنع الرضا بذلك ان دفع
الثمن وان لم يدفع له ذلك لم يمنع رضاه بذلك ق وكذلك ان خالف الوكيل فباع بالدين وكان البيع
فان الموكل يمنع بالرضا بذلك ويباع الدين فان وفى بقيمة البيع او التسمية وان بيع باكثر كان الزائد
للموكل ان سمى له ثمنا فلا كلام للموكل وان لم يوف بذلك بان بيع باقل من ذلك غرم الوكيل تمام
القيمة او التسمية وان بيع باكثر اخذه الموكل اذ لا ربح للوكيل فان سال الوكيل غرم التسمية
فقال انا ارضى بذلك واخر بيع الدين حتى يحل الاجل فاخذ ما حصل فيه وادفع للموكل ما زاد جاز ان كانت
قيمة الدين الان مثل التسمية فاقل وان كانت اكثر منها لم يجز لانه يصير كانه فسخ ما زاد في الباقي
ص وان امره ببيع سلعة فاسلمها في طعام اغرم التسمية او القيمة واستوفى الطعام لاجله فبيع
وغرم النقص والزيادة لك ش هذا كقوله في المدونة وان امرته ببيع لك سلعة فاسلمها في طعام اغرم
مثله الان التسمية او القيمة ان لم تسم له ثمنا ثم استوفي الطعام فاذا حل اجله استوفي ثم بيع
فكانت الزيادة لك والنقص عليه الا على الوكيل ص وضمن ان اقبض الدين ولم يشهد او باع بكطعام
نقدا ما لا يباع به وادعى الاذن فنوزع او انكر القبض فقامت البينة فشهدت بينة بالتلف كالمديان
ش يعني ان الوكيل اذا اقبض الدين الذي لموكله ولم يشهد على قابضه فانه يضمنه اذا جحد
القابض وكذا لو قبض الهبة ولم يشهد على المشتري فانه يضمن الثمن وهذا كله اذا لم يكن بحضرة
الموكل فان كان بحضرته فلا ضمان ونحوه في المدونة قال الشارح ولو اسقط لفظ الدين لتضمن كلامه
المسئلتين وغيرهما واذا بيع سلعة بطعام او عرض نقدا وقال بذلك امرتني وانكر الامر فان كانت مما لا
تباع بذلك ضمن والى هذا اشار بقوله او باع بكطعام نقدا ما لا يباع به وادعى الاذن فنوزع او انكر
القبض فلما قامت البينة فشهدت بينة بالقبض او انكر الامر فان كان وكذلك اذا قبض الوكيل الثمن
وانكره فقامت عليه البينة بقبضه فقال تلف مني واقام بذلك بينة فانه يضمن الثمن لانه قد اكذب
بينته بقوله اولا لم اقبضه ومثله المديان ينكره فيقيم المدعي بينة في الرد كالمودع على هيئة
دعواه فيقول المديان قد قضيته ويقيم بينة تشهد له بذلك فانها لا تسمع لانه اكذبها ص ولو قال
غير المفوض قبضت وتلف برئ ولم يبرأ الغريم الا ببينة ولزم الموكل غرم الثمن الى ان يصل لربه ان لم
يدفعه له وصدق في الرد كالمودع فلا يؤخره للاشهاد ش ولو قال الوكيل المخصوص قبضت ثمن
ما بعته وتلف مني برئ لانه امين ولم يبرأ الغريم الا ببينة تشهد له بمعاينة الدفع ق واما المفوض
فان الغريم يبرأ بتصديقه فان تلف الثمن في يد الوكيل قبل ان يصل الى البائع رجع الوكيل على موكله

بالنقص او تلف جاز ان لم يخالف الموكل في الثمن اولا فان دفعه اليه قبل الشراء فضاع لم يلزم الموكل
غرم الثمن ثانية ان ابا وفرق بينهما في المدونة بانه في الثانية مال بعينه فذهب بتلافه الاول وانه
انما اشتراه على ذمة الموكل فالثمن في ذمته حتى يصل الى ربه واذا ادعى الوكيل رد الثمن والمثمن
لموكله صدق مع يمينه كما يصدق المودع ان ادعى رد الوديعة وانكر ربها ولكونهما معا مصدقين
في دعوى الرد من غير اشهاد فليس لهما تاخير الرد لعذر ربها للاشهاد لعدم حصول الفائدة بالاشهاد
غير ص ولا حد الوكيلين الاستبداد الا لشرط وان بعت وباع فالاول الا بقبض ولكا قبض ش
سلعه تلا ارجحه بينة من هذا ظاهر كلامه وكلام ابن الحاجب وابن شاس ان كلا من الوكيلين
ان يستبد ولو لم يفصله الموكل عن ذلك اعترض كلام ابن الحاجب بما ذكرنا ولم يعترض عنه هنا ولو باع
الوكيل السلعة من رجل وباعها الموكل من اخر فالاول الا ان يقبض الثاني السلعة فيكون احق
وقوله في المدونة ونظيرها بمسئلة ذات الوليين ش اشار بقوله ولكا قبض سلعه الا ان ثبت ببينة الاول
في المدونة وما قبض ما اسلم فيه وكيلك بغير حضرته وبرا دافعه اليه اذا كانت له بينة انما اسلمه
وان لم يكن له عليه بينة بالوكيل او بقبضه ص والقول لك ان ادعى الاذن او صفة له الا ان يشتري بما
نتعين من عاد اسره انه بغيره وحلف كقوله امرتك ببيعه بعشرة واشبهت وقلت باكثر وفات المبيع
بزوال عينه او لم يفت ولم يحلف ش يعني اذا تنازعا في الاذن فقال الوكيل وكلتني على بيع السلعة وقال ربها لم
اوكلك فالقول قول ربها لان الوكيل مدع ص وكذلك اذا اختلفا في صفة من صفات الاذن فان القول قول
الموكل مثل ان يقول امرتني ببيعها ويقول ربها انما امرتك برهنها او اختلفا في جنس الثمن او قدره او حلوله
او تاجيله ونحو ذلك فان القول قول الموكل في جميع ذلك لانه مدعى عليه اخراج ملكه عنه الا ان يكون
قد اشترى بالثمن شيئا منه وقال بذلك امرتني وقال الموكل انما امرتك بتمر فان القول في ذلك قول
الوكيل مع يمينه لان الثمن مستهلك كفوات السلعة وكذلك اذا باع السلعة بعشرة وقال بذلك امرتني
واشبه ما قال وقال الموكل انما امرتك باثني عشر وفاتت السلعة بذهاب عينها فان القول في ذلك قول الو
كيل فان لم تفت حلف الامر واخذها لان الاصل بقاؤها على ملكه والوكيل مدع كما لو ادعى عليه بيعها
بما لا يشبه ص وكذلك ان لم يفت المبيع ولم يحلف ش كل فان القول في ذلك قول الوكيل ص وان وكلته
على اخذ جارية فبعث بها فوطئت ثم قدم باخرى وقال هذه لك والاولى وديعة فان لم يبين وحلف
اخذها الا ان تفوت بكولد او تدبير الا لبينة ولزمتك الاخرى وان امرته بمائة فقال اخذتها
بمائة وخمسين فان لم تفت خير في اخذها بما قال والا لم يلزمك الا المائة ش يعني ان من وكل رجلا
في شراء جارية فاشترى جارية وبعث بها اليه فوطئها ثم قدم الوكيل باخرى فقال هذه لك
والاولى وديعة ولم يكن الوكيل بين ذلك حين بعث بها اليه فان لم تفت حلف الوكيل واخذها ودفع اليه الثانية
وان فاتت الاولى بولد منه او عتق او تدبير او كتابة لم يصدق الوكيل الا ان يقيم بينة فياخذ وتلزم المو
كل الاخرى ص وان امره بشراء الجارية بمائة فقال اخذتها بمائة وخمسين فان لم تفت خير الموكل
في

في اخذها بما قال الوكيل او تركها له واخذ المائة من الوكيل ان كان دفعها اليه وان كانت لم تفت يلزم الموكل
الا المائة ص وان رد دراهمك لزيف فان عرفها مامورك لزمتك وهل وان قبضت تاويلان والا فان قبلها
حلفت وهل مطلقا او لعدم المامور ما حق الا جيادا في علمك ولزمته تاويلان والا حلف البايع وفي المبدا
به تاويلان ش اي وان ردت دراهم الامر لزيفها فان عرفها المامور لزمت الامر لانه امينه ونحوه في المدو
نه واختلف هل ذلك على اطلاقه سواء قبض الامر المبيع او لم يقبضه وانما ذلك اذا لم يقبض الامر
المبيع واما لو قبضه لم يقبل عليه قول المامور وفي ذلك تاويلان وان لم يعرفها المامور فان قبلها حلف الا
مر انه ما يعرفها من دراهمه وانه ما دفع اليه الا جيادا في علمه وبرئ ولزمت المامور لقبوله اياها
وهل توجه اليمين على الامر مطلقا سواء كان المامور مليا او معدما وذلك مقيد بما اذا كان عديما
واما اذا كان مليا فلا تتوجه اليمين على الامر في ذلك تاويلان ص قوله والا حلف كذلك وان لم يقبل المامور
الدراهم ولا عرفها حلف انه ما دفع اليه الا جيادا في حلف الامر وبرئ وقوله وحلف البايع او وحلف
البايع الامر انه ما يعرفها من دراهمه وانه ما دفع اليه الا جيادا في علمه ثم تلزم حينئذ البايع واختلف
من يبدا باليمين الامر او يمين المامور في ذلك تاويلان ص وانعزل بموت موكله ان علم والا فتاويلان وفي
عزله بعزله ولم يعلم خلاف ش يعني ان الوكيل ينعزل بموت موكله اذا علم بذلك لانه صار نايبا عنه في ماله وقد
صار لغيره ولا يتصرف احد في مال غيره الا باذنه والورثة لم ياذنوا ولا فرق في ذلك بين المفوض وغيره
على المشهور وقيل لا ينعزل المفوض الا بعزل الورثة واما اذا لم يعلم فهل ينعزل بمجرد الموت او حتى يبلغه
الخبر في ذلك قولان وهما تاويلان على المدونة وعامة الاشياخ حملوها على الاجارة فعله بعد الموت
اذا لم يعلم به وحكى ابو محمد ان تصرفه بعد الموت مردود واما ان عزل الموكل وكيله وهو غايب
ولم يعلم بذلك فهل ينعزل بذلك بحيث ان ما تصرف فيه لا يلزم الموكل او لا ينعزل ويلزمه ذلك لانه معذور
في ذلك قولان وكلاهما مشهور ص وهل تلزم او ان وقعت باجرة او جعل فكهما والا لم يلزم تردد
ش يعني انه اختلف في الوكالة فقيل لا تلزم وان لكل منهما ان ينقض متى اراد وقيل ان كانت بعوض عن وجه
الاجارة كانت لازمة لكل منهما بالعقد كساير الاجارات وان كانت على وجه الجعالة فكالجعالة لا تلزم وان
كانت على وجه الجعالة فثلاثة اقوال اللزوم من الطرفين وعدم اللزوم منهما واللزوم بالشروع من
جهة الجاعل دون المجعول له وان كانت بغير عوض فلا يلزم الموكل واما الوكيل فقيل لا يلزمه لانه
كواهب منفعة والهبة تلزم بالقبول على المعروف وان عند الاختلاف اشار بالتردد ص باب
يواخذ المكلف بلا حجر باقراره لاهل لم يكذبه ولم يتهم كالعبد بغير المال والاخرس ومريض ان ورثه ولد
لا بعيد او لملاطفة او لمن لم يرثه او لمجهول حاله كزوج علم بغضه لها او جهل وورثه ابن وبنون الا ان
تنفرد بالصغير ومع الاناث والعصبة قولان كاقراره للولد العاق او لامه او لان من لم يقربه ابعد واقرب
لا للمساوي والا قرب كاخ في سنة والاقرب وجه خصوصية ش الاقرار اخبار المرء عن امر
الحكم به على نفسه واركانه اربعة المقر والمقر له والمقر به والصيغة ويشترط في صحة الاقرار

ان يكون المقر مكلفا غير محجور عليه وان يكون المقر له اهلا للتمليك وان يكون غير مكذب للمقر ولا ممن
يتهم عليه المقر فلا يصح اقرار الصبي والمجنون ولا المحجور عليه كالسفيه والمفلس والعبد في المال والمر
يض والزوجة في زايد الثلث ولا يصح الاقرار لغير الاهل كما لو قال لهذا الحجر علي الف ونحوه ولا ممن يكذب
المقر الا لا يصح لمجهول [illegible] ملكا اخر احد بعينه الا في الميراث ولا لمن يتهم عليه المقر كالاقرار للبنت
مع وجود ابن العم ونحوه عن ما سياتي والباء في قوله بلا حجر متعلقة بمكلف وفي قوله باقرار متعلقة بيواخذ و
يواخذ المكلف غير المحجور عليه بما اقر به لمن هو اهل للتمليك ان لم يكذبه المقر له ولم يتهم عليه المقر
في ذلك ● قوله كالعبد في غير المال مثال المكلف غير المحجور عليه في شيء دون شيء يعني ان الشرع حجر على العبد بالنسبة
الى المال فلا يصح اقراره فيه ولم يحجر عليه بالنسبة الى غيره فلو اقر بموجب عقوبة من قتل او قطع او فقء عين
عمدا مما يترتب عليه القصاص فانه يواخذ به ولم يوثر اقراره بما يوجب الغرم وقد يجتمع الامران في شيء
فيواخذ ببعضه دون بعض كالسرقة فيقطع ولا يغرم وينبغي ان يقيد كلامه بغير الماذون لما تقدم ان الماذون
اي الاقرار بمعاملة تتعلق بما في يده ولا يؤدى من كسبه وخراجه ● كذلك يصح اقرار الاخرس [illegible] او غيره
وانما نبه عليه لئلا يتوهم انه لا يصح اقراره لكونه مسلوب العبارة ويتوصل الى معرفة ذلك بما يفهم
من اشارة ونحوها وقوله ومريض ان ورثه ولد لابعد الى اخره معناه ان المريض اذا ورثه ولد فانه يقبل اقراره ل
لابعد او للصديق الملاطف او لمن لم يرثه او لمجهول الحال كما يقبل اقراره للزوج لزوجته ان علم بغضه
لها او جهل بشرط ان يرثه ابن او بنون ذكور او ابن وبنت فان كان البنون كلهم من غيرها او منها او من غيرها واحد
والكبير منها والصغير من غيرها فالحكم كذلك وان كان الصغير منها والكبير من غيرها لم يقبل اقراره لظهور
التهمة وهو معنى قوله الا ان تنفرد بالصغير فان ورثه بنت او بنات مع العصبة سواء كن صغارا او كبارا منها
او من غيرها ففي اقراره لها قولان بالجواز وعدمه ● كذلك في اقراره للولد العاق مع وجود الولد البار قولان
بالجواز وعدمه وكذلك في اقراره لام الولد العاق القولان فمن نظر الى العقوق اجاز الاقرار للولد لعدم التهمة
ومن نظر الى صورة الولد منع وينعكس القولان في الام فمن نظر الى صورة الولد اجاز الاقرار لها لضعف التهمة ومن
نظر الى العقوق منع لان وجود هذا العقوق يقويها ● كذا اذا كان بعض من لم يقر له ابعد من المقر له وبعضهم
اقرب اليه والمقر له متوسط ففيه ايضا القولان كما لو اقر لها غير جايز بالتنازع ● كذلك من طولب بشيء فانكره
ثم قال للطالب اخرني سنة وانا اقر لك فان هذا اليمين باقرار على الاصح ويرجع لما كان عليه من الخصومة
ص ولزم لحمل ان وطيت ووضع لاقله والا فلاكثره وسوى بين توميه الا لبيان الفضل ● ولزم الاقرار
لحمل ان وضع لستة اشهر فاقل من يوم الاقرار كان للام زوج حاضر او سيد كذلك وهو المراد بقوله
وان وطيت ليعلم انه كان موجودا يوم الاقرار وان لم يكن لها زوج حاضر ولا سيد كذلك لزم الاقرار لاكثر
الحمل وهو اربع سنين او خمس على الخلاف المتقدم فان وضعت من ذلك الحمل اثنين سوى بينهما الذكر والانثى
والا فهو للحي منهما ولا شيء للميت لانه لا يصح تملكه وان وضعت حيا فمات فلوارثه وهذا الظاهر اذا لم [illegible]
كرها او انثيين وان كان ذكرا وانثى وبين ما يقتضي الفضل كقوله لحمل فلانة عندي الف من دين لابيه فهو
بينهما

والمفلس

هو مما طبقه ام لا

61

7

بينهما للذكر مثل حظ الانثيين والا سوى بينهما ص وعلي او في ذمتي او عندي او اخذت منك ولو زاد
ان شاء الله او قضى الله او وهبته لي او بعته او وفيته او اقرضتني او ما اقرضتني او الم تقرضني او ساهلني
او اتزنها مني او لاقضينك اليوم او نعم او بلى او اجل جوابا لا ليس لي عندك او ليست لي ميسرة لا اقر
او علي او على فلان او من اي ضرب تاخذها ما ابعدك منها وفي حتى ياتي وكيلي وشبهه او اتزن او خذ
قولان كلك علي الف فيما اعلم او اظن او علمي يعني ان المكلف غير المحجور عليه يواخذ باقراره اذا نطق
باحد هذه الصيغ كقوله لك علي كذا او في ذمتي لك كذا او لك عندي كذا او اخذت منك كذا او هو وديعة
[illegible] ولو زاد عن صيغة الاقرار فقال ان شاء الله او ان قضى الله او ان اراد الله ونحو ذلك لزم ولم يفده
ذلك شيئا ● اما وهبته لي او بعته لي فانه يدل على ثبوت الحق لزوما لانه اقر اولا بالملك وادعى
خروجه عنه فلا يصدق في ذلك ويحلف المقر له انه لم يبعه ايضا ويحلف المقر له انه لم يهبه ايضا وهل
يحلف في الهبة ام لا قولان ● وكذلك اذا ادعى عليه بدين فقال وفيته لك فانه يلزمه ذلك لانه اقر له بما ادعى
به عليه اولا فلا يسمع قوله وفيته لك بعد ذلك ● وكذلك لو ادعى رجل على اخر انه اقرضه مثلا فقال
ما اقرضتني اياه او ما اقرضتني او الم تقرضني فهو اقرار ● وكذلك اذا قال اليس لي عندك الف فقال ساهلني
او اتزنها مني او لاقضينك اليوم او نعم او بلى او اجل فاقرار اما بلى فظاهره في الاقرار لانها توجب النفي وا
نعم فتقرر النفي على مقتضى اللغة انما لزم بها الاقرار نظرا للعرف في الناس ● اما اجل فهو حرف جواب كنعم
وبلى ● كذلك اذا قال لي عندك كذا او اليس لي عندك كذا فقال ليست لي ميسرة فاقرار بخلاف قوله لا
اقر فانه نفي وليس باقرار وبخلاف قوله لا اقر فانه وعد وليس باقرار ● كذلك اذا ادعى الاقرار بان قال علي او على
فلان فانه ليس باقرار وكذلك اذا قال من اي ضرب تاخذها ما ابعدك منها فليس باقرار لظهوره في الاستهزاء والا
نكار ● كذا ان اجاب بما ابعدك منها واما ان اجاب بمن اي ضرب تاخذها فقال ابن عبد السلام الاقرب انه ليس باقرار
وان قال حتى ياتي وكيلي او غلامي او حتى يقضيني غريمي وشبهه او اتزن او خذ او اقعد ونحو ذلك فقيل اقرار
وقيل ليس باقرار ومنشا الخلاف هل ذلك وعد بالقضاء او استهزاء ● كذلك لو قال لك علي الف فيما اعلم او فيما
اظن او في ظني او فيما ظننت او فيما حسبت او فيما رايت او فيما ارى فقيل اقرار وقيل ليس باقرار
ص ولزم ان نوكر في الف من ثمن خمر او عبد ولم اقبضه كدعواه الربا واقام بينة انه راباه في الف لا ان اقامها
على اقرار المدعي انه لم يقع بينهما الا الربا او اشتريت خمرا بالف او اشتريت عبدا بالف ولم اقبضه او اقررت
بكذا واني صبي كانا مبرسم ان علم تقدمه او اقر اعتذارا او بقرض شكرا على الاصح ش يعني ان المقر اذا اعقب
اقراره بما يوقع انه راجع لحكمه لم يقبل منه ذلك كما اذا قال له علي الف من ثمن خمر وكذبه المقر له فانه يلزمه ما
اقر به وهو الالف لان قوله علي الالف مقتضى اللزوم وذلك عليه وقوله بعد ذلك من ثمن خمر ونحوه يعد ندما ● كما
لو قال له علي الف من ثمن عبد ولم اقبضه وكذبه المقر له فان الالف تلزمه لان قوله ولم اقبضه يعد ندما كالاول
● كذلك اذا اعقب الاقرار بالالف بانها من ربا واقام بينة على اقرار المقر له انه راباه في الف فان الالف تلزم المقر
لعدم التعيين بخلاف ما لو اقام البينة على اقرار المقر له ان التعامل لم يقع بينهما الا على الربا الذي ادعاه المقر
فانه يصدق ولا يلزمه الا راس ماله ● كذلك لو قال اشتريت منك خمرا بالف فانه لا شيء عليه لانه لم يقر ب

النظر

في ذلك يلزم

بشيء يترتب في الذمة وكذلك لا شيء عليه في قوله اشتريت منك عبدا بالف ولم اقبضه او قوله اشتريت
لم يوجب عمارة الذمة الا بشرط القبض ولم يعترف به والبعض يدل على الف من ثمن خمر او من ثمن عبد ولم
اقبضه وبين اشتريت خمرا بالف او عبدا ولم اقبضه الاعتراف بعمارة الذمة في الاول دون الثاني وكذلك
لو قال انما اعترفت بكذا وانا صبي فانه يقبل قوله ما لم يكن من غير شرط او اعتق بكذا وانا مبرسم هنا
لا يقبل قوله بشرط ان يعلم ان تقدم له ذلك وكذلك اذا طلب منه شيء فقال هذا الكلام على سبيل
الاعتذار فانه لا يواخذ بعد الاقرار ولا يكون بطلان الا ببينة تشهد له بذلك قبل الاقرار وكذلك لو كان
الاقرار على وجه الشكر كما لو قال جزى الله فلانا خيرا اقرضني كذا او قضيته فانه لا يواخذ بذلك الاقرار على
الاصح وقيل يلزمه ولو كان على وجه الذم كقوله اساء معاملتي وضيق علي حتى قضيته فقيل يلزمه الاقرار
وهو مفهوم كلام المؤلف وقيل لا يلزمه وهو قول ابن يونس وقيل انه مثله في عدم الاقرار وتفسير الالف
في قوله الف ودرهم وخاتم فضة لي نسيته لا في غصب بقوله لا بجذع وباب في له من هذه الدار او الارض
كهي عن الاحسن كما لو قال له علي الف مؤجلة وادعى اجلا مشبها فانه يقبل قوله ان كان ذلك من بيع وان
ادعى اجلا منكرا لم يقبل قوله وحلف المقر له واخذها الان وان ادعى اجلا منكرا لم يقبل قوله وحلف المقر
له واخذها الان وان كان من قرض لم يصدق في دعواه التاجيل لان الاصل فيه الحلول ويحلف المقر له ان انكر
الاجل وياخذ ذلك حالا وكذلك لو ذكر عددا مبهما ثم عطف عليه شيئا مفسرا كقوله له علي الف ودرهم
فانه يقبل تفسيره الالف فلو قال اردت بالالف جوزة او نحو ذلك قبل قوله ولم يلزمه غير ذلك وكذلك
لو قال له عندي خاتم فضه لي نسيته من غير فصه فانه يقبل قوله ولا يلزمه الا الخاتم فان كان بعض الخاتم
وبين قوله فصه لي معلقة لم يقبل قوله ولزمه الفص ايضا فان قال هذا الخاتم غصبته من فلان والفصه
لي فقولان احدهما انه يقبل قوله والثاني ان الخاتم والفص للمقر له واختلف اذا قال له من هذه الدار
حق او الارض في هذه الدار او الارض هل يقبل تفسيره بجذع او باب مركب ونحوه مما ليس جزءا من الدار
ولا يقبل او يعرف بين من وفي فان قال من هذه الدار يقبل منه وان قال في فهو من التبعيض فالحق من الدار لا
فيها وفي الظرفية فالحق في الدار لا منها والمذهب القبول في ذلك في الصور تبعا لمن جعل المشهور وقيل
الاحسن ومال ابن عبد السلام والاحسن تفسيره خمسة وكذا وشيء وكعشرة ونيف ويسقط في كمائة وشيء
وكذا درهما عشرون وكذا وكذا احد وعشرون وكذا كذا احد عشر وبضع او دراهم ثلاثة ودراهم
كثيرة او لا كثيرة ولا قليلة اربعة ودرهم المتعارف والا فالشرعي وقبل غشه ونقصه ان وصل ودرهم مع در
هم او تحته او فوقه او عليه او قبله او بعده او درهم او ثم درهم درهمان وسقط في لا بل دينار ان … فان قال
له علي مال فنصاب وهو عشرون دينارا او مائتا درهم وهو الاشهر وقيل يقبل تفسيره …
كما يقبل تفسيره اذا قال له علي شيء ولو قشرة بان قال لا شيء لانها نكرة فان خالفه المقر له وادعى
شبه دعواه حلف المقر على رد دعواه فان نكل حلف المقر له واستحق واما اذا قال له علي كذا فلا يقبل تفسيره
الا بواجب … فان امتنع من التفسير حبس وان طال وان قال عندي عشرة دراهم ونيف قبل تفسيره في
النيف وان قال له عندي مائة درهم وشيء سقط ما يحتاج الى التفسير وهو شيء واما لو قال له علي كذا
وهد

درهما فانه يلزمه عشرون لان المميز بالواحد المنصوب من العدد غير المركب عشرون وكذا لو زاد
التمييز ولما كان الاصل براءة الذمة اثبت المحقق وهو العشرون ونفى المشكوك الا انه يحلف ان ادعى
عليه الطالب اكثر من ذلك فان قال له علي كذا وكذا درهما لزمه احد وعشرون لان كذا وكذا
كناية عن عدد مفرد بينه عطف واوله احد وعشرون واخره تسعة وتسعون فيلزمه المحقق ويلغى
المشكوك لان الاصل براءة الذمة منه وان قال له عندي كذا كذا درهما لزمه احد عشر لان كذا كذا كناية
عن عدد مركب وهو من احد عشر الى تسعة عشر فيلزمه المحقق لان الاصل براءة الذمة من المشكوك
وهذا هو المشهور في المسائل الثلاث وهو قول غير واحد من النحاة وقال سحنون لا اعرف هذا او
هو يقبل تفسيره وان قال له علي بضع من الدراهم لزمه ثلاثة دراهم لان البضع من الثلاثة الى التسعة
فيلزمه المحقق وهو ثلاثة لانها اقل الجمع وقيل يلزمه درهمان بناء على ان اقل الجمع اثنان ولو قال له علي
دراهم كثيرة او لا كثيرة ولا قليلة لزمه في كل منهما اربعة دراهم وان قال له علي درهم حمل على الدرهم
المتعارف بين الناس فان لم يكن عرف حمل على الدراهم الشرعي فان كان في البلد دراهم مختلفة حمل
على اقلها وزنا او صفة لان الاصل براءة الذمة فيلزمه المحقق دون المشكوك فان قال له علي درهم مغشوش او نا
قص ووصل ذلك بكلامه قبل ولا يلزمه الا ما اقر به وان لم يصل ذلك بكلامه لم يقبل منه ذلك واخذ مما اقر به اولا وفي
قال في الجواهر اذا قال له علي درهم وعشرة فانه من الفلوس لم يقبل وقيل يقبل واما لو فسره بدراهم
حديد او رصاص ونحوهما لم يقبل اتفاقا فان قال له علي درهم مع درهم او درهم تحت درهم او درهم
فوق درهم او درهم تحته درهم او درهم فوقه درهم او درهم قبله درهم او درهم بعده در
هم او درهم عليه درهم او درهم ودرهم او درهم ثم درهم لزمه درهمان فان قال له علي درهم
لا بل دينار ان سقط الدرهم ولزمه الدينار ان … ودرهم درهم او درهم درهم وحلف ما اراد ههنا
كاشهاد في ذكر بمائة وفي اخر بمائة وكما بين الاكثر وجل المائة او قربها او نحوها الثلثان فاكثر بالاجتهاد
وهل يلزمه في عشرة في عشرة عشرون او مائة قولان وثوب في صندوق او زيت في جرة وفي لزوم ظرفه قولان
لا دابة في اصطبل والف ان استحل او اعارني لم يلزم فان حلف في غير الدعوى او شهد فلان غير العدل وهذه الشاة
او هذه الناقة لزمته الشاة وحلف عليها ثم … فان قال له علي درهم درهم او درهم بعد درهم لزمه درهم ما
واحد وحلف ما اراد درهمين … او شهد على نفسه في وثيقة ان لفلان عليه مائة ولم يذكر سببها ثم اشهد في و
ثيقة اخرى بمائة فانه لا يلزمه الا مائة واحدة وهو احد قولي مالك لاحتمال ان تكون المائة الثانية هي الاولى ويحلف
المقر على ذلك اما لو ذكر السبب واختلف السببان لزمته مائتان وكذا لو اختلف النوع او اختلفت الصفة
فانه يلزمه مائتان وكذا لو اقر بمائة في موطن وبمائتين في اخر فان اللازم له مائتان سواء تقدم الاكثر او تاخر وحلف
ان حلف المقر ما ذاك الا مال واحد وهو اخر قولي مالك وبه اخذ ابن عبد الحكم وابن سحنون ولو قال له عندي جل المائة
او قربها او نحوها لزمه الثلثان فاكثر باجتهاد الحاكم على المشهور وقيل يلزمه نصفها وشيء وهو احد ى
وخمسون في الخلاف اذا قال له علي عشرة في عشرة هل يلزمه عشرون او مائة في ذلك قولان والقول الاول الاقرب

ان الفرق التام وهو المقول عليه لانهم انما يريدون بذلك الجمع لا الضرب الذي هو تضعيف احد العددين بقدر ما في الآخر
نحو من الاحاد والقول الثاني هو الجاري على عرف اهل الحساب ولهذا ينبغي ان ينظر الى المقر من اي القبيلين هو وان لم
فان له عندي ثوب في صندوق او زيت في جرة فلا خلاف في لزوم الثوب والزيت واختلف في لزوم الظرف وهو الصندوق
وفي والثوب عرفو بين بخلاف ما لو قال له عندي دابة في اصطبل فان الاصطبل لا يلزمه باتفاق ولو قال له علي
الف ان استحلها او ان اعارني فاستحلها او اعاره لم يلزم لانه يقول ظننت انه لا يفعل وكذا لو قال له علي الف
ان حلف فحلف فانه لا يلزمه اذا قال ذلك ابتداء من غير دعوى لانه لم يحلف باطل واما اذا ادعى عليه بذلك
فقال ان حلف احلف واخذ فهي فان ذلك يلزمه ولا رجوع له وكذا لو قال علي الف ان شهد بها فلان فشهد
فان ذلك لا يلزمه وهو قول علي لانه يقول ظننت انه لا يشهد بغير حق وفيه لابن القاسم مما اذا لم يكن عدلا
واما العدل فيقبل عليه وهو المشهور ولو قال هذه الشاة لفلان وهذه الناقة فان ما قبل حرف الشك يلزم
وهو الشاة ويحلف على الناقة انها ليست للمقر له وغصبته من فلان لا بل من آخر فهو للاول وقضي للثاني بقيمته
يعني ان من قال غصبت هذا من فلان ثم اضرب عنه فقال لا بل من فلان آخر فانه يقضى به للاول لانه اقر به اولا واضرابه
عنه لقوله لا نسبة الا ابطال حقه وليس لقول الا النسبة ثم الحق للثاني فيقضى له بقيمته ان كان مقوما والا فبمثله
ان كان مثليا ولا يمين عليهما الا ان يدعيه الثاني فله اليمين على الاول فان حلف فكما تقدم وان نكل حلف الثاني
واخذه ولا شيء على المقر ولك احد ثوبين عين او لا فان عين المقر له اجودهما حلف وان قال لا ادري حلفا
على نفي العلم والشركة اي ولو قال لك احد هذين الثوبين امر المقر بتعيينه فان عين اعلاهما فلا كلام وان
عين الادنى ووافقه المقر له فكذلك وان خالفه حلف المقر فان نكل حلف المقر له واخذ الاعلى وتبقى الادنى
للمقر بتسليم المقر له فان قال المقر لا ادري فان عين المقر له ادناهما اخذه بغير يمين لعدم التهمة وان عين
اجودهما حلف واخذه فان قال المقر له ايضا لا ادري حلف المقر على نفي العلم حلف المقر له ايضا كذلك وكانا
شريكين والاستثناء هنا كغيره وصح له الدار والبيت لي وبغير الجنس كالف الا عبدا وسقطت قيمته
ان اي الاستثناء في هذا الباب كغيره من الابواب التي يستثنى فيها بالادوات المخصوصة فيصح استثناء الاكثر كعشرة
الا تسعة خلافا لعبد الملك ويبطل المستغرق كعشرة الا عشرة باتفاق ويشترط فيه الاتصال واما حكمه الى
غير ذلك من احكامه ولا فرق في صحة الاستثناء بشروطه بين الاصطلاحي وغيره كقوله له الدار الا البيت ومنه
ابيه عرفا ولو خالف اللفظ كقوله له عندي الف درهم الا عبدا ثم يقال للمقر اذكر قيمة العبد ثم يكون مقرا بما فضل
من الالف من قدر قيمته واليه اشار بقوله وسقط قيمته اي قيمة المستثنى فان ذكر قيمته لا يستغرق صح
استثناؤه والا بطل ولزمه ما اقر به وان ابرأ فلانا مما له قبله او من كل حق او ابرأه برئ مطلقا ومن القذف
والسرقة فلا تقبل دعواه وان بصك الا ببينة انه بعده وان ابراه مما معه برئ من الامانة لا الدين يعني ان من قال
ابرأت فلانا مما لي قبله او من كل حق او ابرأته واطلق فانه يبرأ مطلقا عن سائر الحقوق المالية كمال السرقة ونحو
ذلك ومن الحقوق البدنية كالقذف ونحوه مما لم يبلغ الامام فان بلغه لم يجز اسقاطه الا ان يريد بذلك سترا على
عن نفسه واذا قلنا برئ مطلقا من سائر الحقوق فلا يقبل دعوى الطالب بعد ذلك فيما ادعاه قبله وان ظهر
بـ

من ذلك مكتوبا وهو مراده بالصك الا ان يقيم بينة ان الصك كتب بعد الابراء واما لو ابراه مما له معه فانه يبرأ من
الامانات كالوديعة والقراض والابضاع ونحو ذلك ولا يبرأ مما له عليه من الديون ولهذا كان في عرفهم ان [illegible]
تتناول ما تعلق بالذمة بخلاف عندي وعلي ونحوهما واما اذا كان العرف ان اللفظين مساو [illegible] فلا فرق عند ذلك ان
اذا ابراه مما له معه برئ من الدين وغيره فصل انما يستلحق الاب مجهول النسب ان لم يكذبه العقل لصغره او العادة
ولم يكن [illegible] او مولى لكنه يلحق به وفيها ايضا يصدق وان اعتقه مشتريه ان لم يستدل على كذبه وان كبر او
مات وورثه ابنه ان ورثه ابن او باعه ونقض ورجع بنفقته ان لم يكن له خدمة على الارجح لما فرغ من الاقرار بالمال شرع
في الاقرار بالنسب والمشهور وهو قول ابن القاسم انه لا يستلحق غير الاب وقال اشهب يصح استلحاق الجد ولا
يستلحق الاب الا مجهول النسب وان لم يعلم له تقدم ملك ولا نكاح على امه وهو قول ابن القاسم وقيل لابد من
تقدم احدهما وهو قول سحنون فاشار بقوله ان لم يكذبه العقل لصغره او العادة الى ان الاب اذا استلحق مجهول
النسب يلحق به لان الناس مؤتمنون على انسابهم والشرع متشوف الى لحوق النسب ولصحة استلحاقه شروط منها
ان لا يكذبه العقل كما لو استلحق شخصا اكبر منه سنا اذ العقل مانع من كون الولد اكبر من الاب سنا ومنها ان لا
يكذبه العادة كما لو استلحق هندي مغربيا اذ علم ان المستلحق لم يدخل تلك البلاد اصلا واحترز بمجهول
النسب من مشهوره فان مشهور النسب يمتنع من استلحاقه ولو كانت الشهرة مانعة فاحرى ثبوت
النسب ومنها ان لا يكون من استلحقه رقا لغيره ولا ان اعتقه غيره لم يصدق اذا كذبه الحائز لرقه او لولائه
وليرثه الا ببينة وقال في موضع آخر منها لا مولى له وذلك الغير يكذبه في الاستلحاق [illegible] اما لو صدقه على
ذلك لحق به قاله في المدونة ومن استلحق صبيا في ملك غيره او بعد ان اعتقه غيره لم يصدق اذا كذبه الحائز لرقه
او لولائه ولا يرثه الا ببينة وقال في موضع آخر منها قيل لابن القاسم ارايت من باع صبيا ولد عنده فاعتقه
المبتاع ثم استلحقه البائع اتقبل دعواه وينقض البيع فيه والعتق قال ان لم يتبين كذبه فالقول قوله ففهموا
منهما قولا وبعضهم اولوه وقد يقال ان الكلام الاول ليس فيه دلالة على ان الصبي ولد عنده بخلاف الثاني فانه صريح
في ذلك ولا يحتاج استلحاق من ولد عنده الى [illegible] لكنه يلحق به هو القول الثاني في كلامه وفي كلام المدونة ايضا و
سياق كلام المدونة ما ساق التتميم والاستدلال للقول الثاني جريا على عادته والمشهور ان الاستلحاق يصح ولو
كان المقر به كبيرا ولا يفتقر فيه الى [illegible] لانه لا يقبل دعوى الغير الا بنفي العلم لا بالتحقيق ونبه بذلك على ان الصغير لا كلام
له من باب اولى وكذا يصح الاستلحاق [illegible] موت المقر به على المشهور واشار بقوله ووارثه ان ورثه
ابن الى قوله في المدونة ومن نفى ولدا بلعان ثم ادعاه بعد ان مات الولد عن مال فان كان لولده ولد ضرب الحد
ولحق به وان لم يترك ولدا لم يقبل قوله لانه يتهم في ميراثه ويحد ولا يرثه واشار بقوله او باعه ونقض
[illegible] على كثير في قوله وان كبر ومعناه ان من باع صبيا ولد عنده ثم استلحقه فانه يلحق به
وينقض البيع ويرد الثمن الا ان يتبين كذبه وهو قول مالك في المدونة واختلف هل يرجع المبتاع على البائع
بنفقة الولد الى يوم استلحاقه او لا يرجع او يرجع ان لم تكن له خدمة كالصغير فان كانت له خدمة فلا يرجع
بالنفقة في الخدمة لانه ابتاعه للخدمة والنفقة عليه فقد حصل غرضه فلما انتزع منه رجع بنفقته ان لم تكن له

له خدمة كالصغير فإن كانت له خدمة فلا رجوع له والنفقة في الخدمة لأنه إنما باعه للخدمة والنفقة عليه فقد حصل غرضه فلا تباعة له ورجحه ابن يونس واليه أشار بقوله ورجع بنفقته إن لم تكن له خدمة على الأرجح ص وإن ادعى استيلادها بسابق فقولان فيها فيلحق ولدت فاستلحقه لحق ولم يصدق فيها إن اتهم بمحبة أو عدم ثمن أو وجاهة ورد ثمنها ولحق الولد مطلقا وإن اشترى مستلحقه والملك لغيره عتق كشاهد ردت شهادته ش فإن ادعى المستلحق استيلاد الأمة بملك سابق فقولان في الأمة ويعلم منه أنها ليست في ملكه الآن وحمل القولين في الأم ليتبعه على أن الولد يلحق به على كل حال كما سيذكره وإن باعها وهي حامل فولدت عند المبتاع ثم استلحق ولدها لحق به وله أخذ الأم ولم يصدق فيها إن اتهم بزيادة محبة أو وجاهة أو عدم ثمن ورد ثمنها لاعترافه بأنه ثمن أم ولد ويلحق به الولد مطلقا سواء اتهم أو لا وسواء ولد بعد الشراء أو قبله وسواء أحدث فيه المبتاع عتقا أو لا وقد تقدم أن من استلحق ملك غيره ولده به ثم يلحق به وذكر هنا أنه إذا اشتراه بعد لحوقه به عتق عليه واليه أشار بقوله إن اشترى مستلحقه والملك لغيره عتق كشاهد شهد على غيره بعتق عبد فردت شهادته ثم ابتاعه فإنه يعتق عليه لاعترافه بحريته فلا يجوز له أن يشتريه ص وإن استلحق غير ولد لم يرثه إن كان له وارث وإلا فخلاف وخصه المختار بما لم يطل الإقرار ش فإن استلحق غير ولد كالأخ وابن الأخ والعم وابن العم ونحوهم فإن كان للمستلحق وارث معروف النسب لم يرث هذا المقر له لأن ذلك الوارث يستحق ميراثه والمقر متهم على إخراجه عنه وإن لم يكن له وارث معروف النسب فقولان مشهوران أحدهما أنه لا يرثه والثاني أنه يرثه ومنشأ الخلاف هل بيت المال وارث أو ليس بوارث وإنما هو حائز للأموال الضائعة وخص اللخمي الخلاف بما إذا لم يطل أمد الإقرار وأما إن طال فلا لأن قرينة الحال مع الطول تدل على صدقه فيما قال قاله الباجي ص وإن كان لأولاد أمة أحدهم ولم يعين عتق الأصغر وثلثا الأوسط وثلث الأكبر وإن افترقت أمهاتهم فواحد بالقرعة ش يعني أن من كان له أمة ومعها ثلاثة أولاد فقال أحدهم ولدي ومات ولم يعلم المقر به منهم فإن الأصغر يعتق باتفاق لأنه حر على كل تقدير لأن المقر به إن كان الأكبر فكلهم أحرار وإن كان الأوسط فهو والأصغر حران وإن كان الأصغر وحده فهو حر وحده وإنما عتق ثلثا الأوسط لأنه على تقدير رق وعلى تقديرين حر وإنما عتق ثلث الأكبر لأنه على تقدير حر وعلى تقديرين رقيق وهذا إذا كانوا من أم واحدة وأما إذا كان كل واحد من أمة فإنه يقرع بينهم في أيهم يخرج حرا كمن قال أحد عبيدي حر ومات ولم يعلم ص وإذا ولدت زوجة رجل وأمة آخر واختلطا عينته القافة وعن ابن القاسم فيمن وجدت مع ابنتها أخرى لا تلحق به واحدة وإنما تعتمد القافة على أب لم يدفن ش يعني إذا ولدت زوجة رجل وأمة آخر ولدين واختلطا عينت القافة ولد الأمة لأن القافة إنما تكون في أولاد الإماء على المشهور وقال ابن القاسم في امرأة وجدت مع بنتها أخرى واختلطا لا تلحق بزوجها واحدة منهما وإنما ذكر هذا الفرع عقيب الذي قبله لأن ظاهرهما التعارض حيث أعملوا القافة في الأول ولم ير ابن القاسم ذلك في الثاني ولهذا قال سحنون وابن المواز تدعى لهما القافة أيضا والمشهور أن القافة لا تعتمد إلا على أب حي أو على أب ميت لم يدفن وقال سحنون وتعتمد على قرابته العصبة في موت الأب ص وإن أقر عدلان بثالث ثبت النسب وعدل يحلف معه ويرث ولا نسب وإلا فحصة المقر كالمال ش يعني إذا أقر ولدان عدلان بولد ثالث أو أخوان عدلان بأخ ثالث أو عمان أو ابنا عم كذلك

عن ذلك ثبت النسب وإن أقر عدل واحد حلف المقر به على وفق الشهادة وورث معه كالشاهد بمال ولا يثبت به نسب لأنه يعتق الأثنين وإن لم يكن المقر عدلا فإن المقر به لا يرث إلا من حصة المقر فقط فيأخذ منه ما زاد على تقدير دخوله مع الورثة فإذا أقر أحد الولدين بثالث ولم يصدقه أخوه أخذ المنكر النصف من التركة وأخذ المقر الثلث لأنه القدر الذي يخصه على تقدير ثبوت المقر به ويدفع السدس للمقر به فمسألة الإنكار من اثنين ومسألة الإقرار من ثلاثة فتضرب اثنين في ثلاثة بستة فتقسمها على الإنكار يحصل لكل منهما ثلاثة ثم تقسمها على الإقرار يحصل لكل اثنان فيفضل من المقر واحد يدفعه للمقر به وهو نصف حصته ولو كان أبا ثانيا واعلم أن مذهب ابن القاسم من أهل المذهب أنه لا فرق بين إقرار العدل وغيره والموثق وابن الحاجب وابن شاس وغيرهم فرقوا وجعلوا العدل شاهدا له فيحلف معه ويكون له مثل المقر إن كان المقر منفردا كان للمقر به النصف وإن كان مع واحد كان له الثلث وعلى ذلك وهو الجاري على قول ابن القاسم فيمن أقام شاهدا بالنكاح على ميت بأنها تحلف معه وترث ولا يثبت النكاح ص وهذا أخي بل هذا فللأول نصف إرث أبيه وللثاني نصف ما بقي ش فإن الولد المعترف بالإرث المختص هذا أخي بل هذا فللأول نصف ما ترك الأب لأن إثباته أقر له بذلك والثاني نصف ما بقي بيد المقر نظرا لعذره بالغلط وقيل جميعه نظرا لعدم عذره بالغلط إذ من حجة الثاني أن يقول إنك معترف باستحقاقي نصف مجموع المال وأنت قد ضيعته حيث أقررت للأول ص وإن ترك أما وأخا فأقرت بأخ فله منها السدس ش يعني أن من مات شخص وترك أمه وأخاه فللأم الثلث وللأخ ما بقي فإن أقرت الأم بأخ للميت أبيه أو غيره وأنكره الأخ فإن المقر به يأخذ منها السدس ويترك لها السدس لاعترافها بأنها لا تستحق غيره إذ هو فرضها مع الأخوين فصاعدا ولا شيء للمنكر من السدس الذي أقرت به لاعترافه بأن الأم ترث معه الثلث وأنه لا يرث غير الثلثين وهو مذهب الموطأ وعليه اللخمي وروي أن المنكر يقاسم المقر به لأن الأم أقرت به لهما ص وإن أقر ميت بأن فلانة جاريته ولدت منه فلانة ولها ابنتان أيضا ونسيتها الورثة والبينة فإن أقر بذلك الورثة فهن أحرار ولهن ميراث بنت وإلا لم يعتق شيء ش وإن أقر شخص عند موته أن فلانة جاريته ولدت منه فلانة وللجارية ابنتان أخريان ونسيت الورثة والبينة على تسميتها فإن أقر بذلك الورثة فهن أحرار ولهن ميراث واحدة من البنات يقسم بينهن ولا يلحق به نسب واحدة منهن وإن لم تقر الورثة بتسميتها لم يعتق واحدة منهن ص وإن استلحق ولدا ثم أنكره ثم مات الولد فلا يرثه ووقف ماله فإن مات فلورثته وقضي به دينه وإن قام غرماؤه وهو حي أخذوه ش وإن استلحق ولدا ثم أنكره ثم مات الولد عن مال فلا يرث الأب الولد لاعترافه بعدم الاستلحاق ويوقف المال فإن مات الأب فلورثته لأن إنكاره لا يعتبر في حقهم وإن كان على الأب دين بعد موته قضي منه وإن قام عليه غرماؤه في حياته أخذوه والأ العمل إن كان فرد بينهم فافرد الأخذ واعقد بينهم وتركوا الحاضر مو قوفا على حاله ص باب

الإيداع توكيل بحفظ مال فيضمن بسقوط شيء عليها لا إن انكسرت في نقل مثلها وبخلطها إلا كقمح بمثله ودراهم بدنانير للإحراز ثم إن تلف بعضه فبينكما إلا أن يتميز وبانتفاعه بها أو سفره إن قدر على أمين إلا أن ترد سالمة ش باب الوديعة وإنما قال إيداع لمناسبة قوله توكيل إذ الوديعة توكيل في حفظ المال فالتوكيل كالجنس وأخرج بقوله بحفظ مال بقية أنواع الوكالة وشرط المودع والمودع كالموكل والوكيل فمن جاز أن يتصرف لنفسه ولغيره جاز له

ان يودع ويودع ومن لا يجد الا القصد المأذون له قبول الوديعة وليس ان يتوكل الا باذن سيده وهي امانة وجائزة غير
لازمة من الجانبين فلربها ان يستردها ولآخذها ان يردها لربها الا ان يكون الاخذ باجرة فانها تكون اجارة وهي لازمة
واشار بقوله يضمن بسقوط شيء عليها الى ان الوديعة وان كانت من الامانات التي الاصل فيها عدم الضمان فقد يعرض
لها ما ينقلها عن ذلك الاصل كما لو كانت زجاجا او قلالا او نحوهما فسقطت من يد المودع عليها شيء فكسرها فانه
يضمنها لان ذلك جناية خطأ وهو في اموال الناس كالعمد بخلاف ما لو نقلها نقل مثلها فانكسر من غير تفريط فانه لا
يضمنها لانه ماذون له في ذلك فلو لم ينقلها نقل مثلها ضمنها ۞ وكذلك اذا خلطها بشيء له او لغيره بحيث يتعذر تمييزها
او يتعسر فانه يضمنها ۞ اما اذا خلط شيئا بمثله كحنطة بمثلها او دنانير بمثلها او نحو ذلك مما هو مما تراد لعين الجنس
والصفة وكان ذلك كله على وجه الاحراز فانه لا ضمان عليه فان خلط بما يخالفه صفة كالمحمولة مع الشعراء ضمن اتفاقا
وكذلك اذا كان الخلط لغير الاحراز فانه يضمن فان خلط القمح بمثله او الدراهم او الدنانير بمثلها فان تلف
الجميع فعليهما وان تلف بعضه فان التالف يقسم على العايز ويتحاصان فيما بقي قال في المدونة لان خلطه لا تعرف منه
دراهمه ولو عرفت بعينها لكانت مصيبة كل واحدة من ربها ولا يغيره الخلط وهذا معنى قوله الا ان تتميز ونحوه في
النوادر وغيرها ۞ وكذلك يضمنها اذا انتفع بها كما لو لبس الثوب فبلي او ركب الدابة فهلكت بسبب ذلك ۞ وكذلك
يضمنها اذا سافر بها من غير عذر بان قدر على ايداعها عند امين فلم يفعل واخذها معه فضاعت او تلفت قبل ردها
وسواء كان سفر نقلة او تجارة او زيارة ونحوه في الكافي فان تعذر ردها لربها ولم يجد امينا ويخشى عليها ان تركها
ان يضيع فسافر بها فضاعت من غير تفريط فلا ضمان عليه ۞ وكذلك اذا سافر بها من غير عذر ثم رجع بها سالمة
ثم هلكت بعد ذلك من غير سببه فلا ضمان عليه لعدم موجب الضمان ص وحرم سلف مقوم ومعدم وكره النقد
والمثلي كالتجارة والربح له وبرئ ان رد غير المحرم الا باذن او يقول ان احتجت فخذ وضمن المأخوذ فقط ش يعني
ان المودع يحرم عليه تسلف الوديعة ان كانت من المقومات سواء كان مليا او معدما وهو مما اتفق عليه لانه
من باب شراء الشيء بغير اذن ربه ۞ وكذلك يحرم على المعدم تسلف الوديعة سواء كانت من المقومات او من المثليات
وهو مما لا خلاف فيه لان ربها يتضرر بعدم الوفاء ويكره للملي تسلف النقد والمثلي كما تكره التجارة بغير
اذن ربها فان اتجر بها فربح فالربح له قال في المدونة ويكره التجارة في الودايع قال ابن القاسم ومن اودعته و
ديعة فاتجر فيها فالربح له وليس عليه ان يتصدق بالربح فان تسلف ما لا يحرم تسلفه كالنقد والمثلي للملي ثم رده
الى موضعه فضاع فانه يبرأ ولا ضمان عليه على المشهور وهو قول مالك في المدونة وبه اخذ ابن القاسم واشهب
واصبغ وابن عبد الحكم وقيل ان رده لا يبرأ الا بشهادة بينة والاول قول مالك ايضا وبه اخذ ابن وهب ولمالك قول
ثالث بالضمان مطلقا ولا يبرئه الا رده لمالكها ۞ قوله الا باذن او يقول ان احتجت فخذ يعني ان تسلف المودع ما لا
يحرم تسلفه ثم رده الى موضعه فضاع فلا ضمان عليه الا ان يأذن رب الوديعة في التسلف منها فيأذن له او يقول حين
الايداع او بعده ان احتجت الى شيء منها فخذ فلا يسقط عنه الضمان بما تسلف من الوديعة بغير اذن المالك ولم يرده
الى موضعه او لم يرده الا بعد التسلف من امانتها فصارت كغيرها من الديون ۞ اشار بقوله وضمن المأخوذ فقط الى ان المودع
اذا اخذ شيئا من الوديعة بغير اذن المالك ولم يرده الى موضعه او رده باذنه او لم يرده ثم ضاع فانه لا يضمن الا المأخوذ
فقط

فقط ص او بقفل بنهي او بوضع بنحاس في امره بفخار لا ان زاد قفلا او عكس في الفخار او امر بربط بكم فاخذ با
ليد او جيب على المختار ش يعني ان من اودع رجلا وديعة وقال له اجعلها في تابوت ولا تقفل عليها فجعلها فيه وقفل
عليها فسرقت فانه يضمنها لان السارق اذا راى القفل توهم انها مقفول عليها فكان طمعه فان فعله من غير نهي لم يضمن ۞ وكذلك
لو قال له اجعلها في فخار فجعلها في نحاس فانه يضمن لان في ذلك اغراء السارق ونص على المسئلة ابن عبد الحكم
فان قال له قفل واحدا فقفل اثنين لم يضمن وهو معنى قوله لا ان زاد قفلا ۞ وكذلك اذا قال له اجعلها في نحاس فجعلها
في فخار لم يضمن وهو معنى قوله او عكس في الفخار ۞ وكذلك اذا قال له ضعها في كمك فاخذها في يده فضاعت لم يضمن
لان اليد احفظ من الكم ۞ وكذلك لا يضمن اذا قال اجعلها في كمك فجعلها في جيبه وهو اختيار اللخمي وهو ظاهر لا سيما
جيب اهل المغرب وقيل يضمنها بناء على ان الكم احفظ ص وبنسيانها في موضع ايداعها وبدخول الحمام بها وبخروجه
بها يظنها له فتلفت لا ان نسيها في كمه فوقعت ولا ان شرط عليه الضمان وبايداعها وان بسفر لغير زوجة وامة
اعتيدا بذلك الا لعورة حدثت او لسفر عند عجز الرد وان اودع بسفر وجب الاشهاد بالعذر وبرئ ان رجعت سالمة و
عليه استرجاعها ان نوى الاياب ش وكذلك يضمن الوديعة اذا نسيها في موضع ايداعها ۞ وكذلك لو ربطها في كمه
مع نفقته ثم دخل الحمام فضاعت ثيابه فيها ضمن وفي النوادر عن مطرف وعبد الملك فيمن عنده وديعة فيخرج
سوقا فاخذها في كمه وخرج بها يظنها له فسقطت فانه لا ضمان عليه ۞ وكذلك لا ضمان عليه اذا شرط عليه المالك
الضمان لانها امانة والاصل فيها عدم الضمان ۞ اشار بقوله وبايداعها وان بسفر الى ان المودع يضمن الوديعة اذا اودعها
عند غيره من غير عذر عند غير زوجته وامته المعتادتين بذلك وسواء اودعها في السفر او في الحضر لان ربها لم يرض
الا بامانته ۞ اما لو اودعها عند زوجته او امته فلا ضمان عليه ان كانتا معتادتين بذلك ۞ وكذلك لا ضمان عليه اذا اودع
لعذر كما لو حدثت عورة لمنزله ونحوه او اراد سفرا وعجز عن رد الوديعة الى ربها وسواء اودع في حضر او سفر فلو كا
نت العورة موجودة حين الايداع ولم تودع لضمن ان اودع واذا اراد الايداع لعذر وجب عليه الاشهاد على ذلك لا يصدق
انه خاف عورة منزله او اراد سفرا وعجز عن الرد فاودع الا ان تشهد بينة بذلك والا ضمن فان سافر بها حيث لا يجوز له السفر
فعلا ثم رجعت سالمة برئ من ضمانها ان ضاعت بعد ذلك ۞ واذا اودع لعذر السفر ونوى الرجوع ثم رجع فوجد
ها وجب عليه استرجاعها ليحفظها لربها لانه قد التزم حفظها له حتى يدفعها اليه فلا يسقط عنه الا العذر
الذي سافر فيه فان لم ينو الرجوع ثم رجع لم يجب استرجاعها بل يستحب له ذلك ص وببعثه بها وبانزاء عليها
فمتن وان من الولادة كامة زوجها فماتت من الولادة ش يعني ان المودع اذا بعث الوديعة مع غيره الى ربها من غير اذن
فاخذها اللصوص ضمن وربها مصدق ان ادعى انه امره بذلك ۞ وكذلك اذا استودع نوقا او بقرا او خيلا او شيئا من
الحيوانات فانزى عليها او زوج جواري فحملن فمتن من الولادة او من تحت الفحل فانه يضمن ذلك وهو قول ابن القاسم
في المدونة وغيرها ص وبجحدها ثم في قبول بينة الرد خلاف ش يعني ان رب الوديعة اذا طلبها من المودع فانكر ان يكون قد
اودعه شيئا فاقام ربها البينة على الايداع فادعى بعد ذلك انه ردها اليه لم يقبل قوله انه ردها فان اقام بينة على الرد فا
المشهور عدم قبولها لانه اكذبها بجحد اصل الوديعة وهو قول ابن القاسم واشهب ومطرف وعبد الملك واصبغ وقيل تقبل
عن اللخمي وهو استحسان لانه امين ومن حجته ان يقول انما انكرت لغيبة بينتي او للاحتياج الى تزكيتها ونحو ذلك وشهر الثا

هذا القول ابيض قال القاضي ولم تزل شهرة نعم في الجماعة في حكم من القراض بينة عند ذلك ثم رد القراض بينة ثم رفيق القاضي
بينة عن رده او ضياعه ان المشهور قبول بينة قال بعضهم والباجي سواء صح وبموته ولم يوص ولم يوجد الا لعشر
سنين ش يعني ان من مات وعنده وديعة ولم يوص بها ولم توجد في تركته فانها تؤخذ من تركته لانه يحمل على انه تسلفها
فان طال الزمان كعشر سنين فانه يحمل على انه ردها فان قال هو في موضع كذا ومات ولم توجد لم يضمن لانه
يقول لم اتسلفها صح واخذها ان ثبت بكتابة عليها انها له وان ذلك خطه او خط الميت ش اي واخذ الوديعة ربها ان ثبت
بكتابة عليها انها له وان ذلك خطه او خط الميت وقيل لا يقضى له بها لاحتمال ان يكون بعض الورثة اخرجها وكتب عليها
اسم المدعي ... واخذ للاخذ جعلا صح وبسعيه بها لمصادر ش اي ولو سعى بالوديعة الى الظالم ضمنها لانه تسبب في
ضياعها وهلاكها ومصادر بكسر الدال اسم فاعل ويصح بالفتح على انه اسم مفعول والاول اصح لان الظالم هو الذي تسلط
على هلاكها واخذها صح وبموت المرسل معه لبلد لم يصل اليه وبلبس الثوب وركوب الدابة والقول له انه ردها سالمة ان اقر
بالفعل ش يعني ان من ارسل وديعة مع رسول الى شخص ببلد فمات الرسول قبل وصوله الى البلد ولم توجد الوديعة فانها تؤخذ من
تركته وان مات بعد وصوله وانكر المرسل اليه الوصول ولم توجد في تركة الرسول فلا شيء له في تركة الرسول ولو لبس الثوب
او ركب الدابة فتلفا بسبب ذلك ضمن لتعديه وقد تقدم واذا ادعى انه ردها سالمة وتلفت بعد ذلك فالقول قوله مع يمينه
ان اقر بالفعل ان لم يعرف ذلك الا بقوله ... ما لو قامت عليه بينة ثم ادعى انه ردها فانه يقبل قوله وقد تقدم صح وان اكرا
ها لمكة ورجعت بحالها الا انه حبسها عن اسواقها فلك قيمتها يوم كرائها ولا كراء او اخذه والكراء ش اي وان تعدى المو
دع على الدابة الوديعة باكرائها لمكة مثلا من غير اذن ربها ورجعت سالمة بحالها الا انه حبسها عن اسواقها وغير ربها
فيها ... قيمتها يوم الكراء ولا كراء له وان شاء اخذ الكراء مع الدابة ونحوه في المدونة
صح وبدفعها مدعيا انك امرته به وحلفت والا حلف وبرئ الا ببينة على الامر ورجع على القابض ش يعني ان المودع اذا ادعى ان المالك
امره بدفع الوديعة ... وانكر المالك ذلك فالمودع ضامن الا ان تقوم بينة على ان المالك امره بذلك فان لم تقم بينة حلف ربها
عليها فان نكل حلف المودع وبرئ فان نكل غرم ورجع على القابض صح وان بعثت اليه بمال فقال تصدقت به علي وانكرت فالرسول
شاهد وهل مطلقا او ان كان المال بيده تاويلان ش يعني ان من بعث بمال مع رسول الى رجل فقال الرجل تصدق به علي وقال المرسل
انما هو سلف ... فالرسول شاهد فان شهد ... حلف معه على ما ادعى ويكون المال صدقة
عليه قال في المدونة وان بعثت اليه بمال فقال تصدقت به علي وصدقه الرسول وانت منكر للصدقة فالرسول شاهد يحلف
معه المبعوث اليه ويكون المال صدقة عليه فان ابى حلف ولم يعط ... شاهده في دين ابيه واختلف
هل تقبل شهادة الرسول مطلقا سواء كان المال بيده او قد دفعه الى المرسل اليه ام لا او انما تقبل اذا كان المال بيده واما
عند عدمه فلا لانه يدفع عن نفسه الضمان في ذلك تاويلان صح وبدعوى الرد على وارثك او المرسل اليه المنكر ش يعني ان المو
دع اذا ادعى رد الوديعة على وارث ربها بعد موته لم يقبل قوله ويضمنها لان الوارث لم ياتمنه عليها وكذلك اذا ادعى وارث
المودع انه رد الوديعة الى ربها لم يقبل قوله لان رب الوديعة لم ياتمن وارث المودع عليها كما لا يقبل قول الوصي انه
دفع مال اليتيم اليه بعد بلوغه ورشده لان اليتيم لم ياتمن الوصي على ذلك واشار بقوله او المرسل اليه المنكر الى قوله
في المدونة ومن بعثت معه بمال ليدفعه الى رجل صدقة او صلة او ثمن مبيع او ... سلفه فقال دفعته
اليه

... والطالب ... لم تزل الرسول الا ببينة ... ظاهر اذا كذبه او صدقه فان لم يعلم ما عنده بان كان ... عاد الى
... فان ... قوله مع يمينه وهو الاصل ... الا ببينة سواء كذبه او لم يعلم ما عنده وهو
الظاهر ... في ذلك نظر صح كعليك ان كانت لك بينة مقصودة لا بدعوى التلف او عدم العلم بالتلف او الضياع و
... ولم ... شرط ... فان نكل حلفت والا ان شرط الدفع للمرسل اليه بلا بينة ش اي كما لا يقبل دعوى
المودع على المالك انه رد الوديعة اليه ان كانت له بينة عند الايداع مقصودة للتوثق لانه انما ...
ولم ياتمنه على ردها فلا يصدق في دعوى الرد اما لو ... الوديعة بغير بينة فلا اشكال انه يصدق وكذا لو حضر
... بينة عند الايداع غير مقصودة للتوثق او قال المودع اخاف ان تقول هي سلف فاشهد انها وديعة ونحو
ذلك مما علم انه لم يقصد به التوثق فانه يصدق في دعوى الرد وكذا يصدق في التلف او عدم العلم بالتلف والضياع بان يقول
لا ادري اضاعت مني او تلفت وكذا اذا قال لا ادري ... فانه يصدق وان شرط على رب الوديعة نفي
اليمين اذا توجهت ... هذه الشروط ... الوديعة تحليفه ان اتهمه فان نكل حلف رب الوديعة ان ضاعت
له اليمين وغرم المودع الوديعة واما ان حقق المالك الدعوى على المودع فلا خلاف في وجوب اليمين ولا ...
... واشار بقوله ولا ان شرط الدفع للمرسل اليه بلا بينة الى قوله في المدونة ومن دفع مالا الى رجل ليوصله لغيره
فشرط الرسول على الدافع انه يسلم المال الى المرسل اليه بلا بينة فانه لا ضمان على الرسول وان لم تقم للرسول بينة
بالدفع اذا ثبت هذا الشرط صح وبقوله تلفت قبل ان تلقاني بعد منعه دفعها كقوله بعده بلا عذر لا ان
قال لا ادري متى تلفت وبمنعها حتى ياتي الحاكم ان لم تكن بينة لا ان قال ضاعت من سنين وكنت ارجوها ولو
حضر صاحبها كالقراض ش ... بذلك ... ابن القاسم في العتبية فيمن له وديعة عند رجل فطلبه بها فاعتذر
بشغل فلم يقبل عذره فتشاجرا ... تلك الليلة فلما كان في الغد قال ذهبت قبل ان تلقاني
فانه يضمنها لانه لما لقيه وقال له بعد ان طلبها انها مشغولة ... على انها كانت موجودة عنده ...
... ذهبت اذ هو مصدق في ضياعها وكذا يكون ضامنا اذا قال له تلفت بعد ان لقيني ولم يكن له
عذر في ... منعه من دفعها عند الطلب فان كان له عذر فلا ضمان عليه اذا قال لا ادري متى تلفت هل قبل ان القاني
او بعد ذلك ويكون القول قوله مع يمينه لان الاصل في الوديعة عدم الضمان وقوله وبمنعها حتى ياتي الحاكم ان لم
بينة معناه ان المالك اذا طلب الوديعة من المودع فامتنع من دفعها حتى ياتي الحاكم يدفعها بحضرته فهلكت فان
كان الايداع بغير بينة ضمن لان امساكها ظلم لربها فهو كالمتسبب في هلاكها وان كان الايداع ببينة فلا ضمان
على المودع لانه معذور وهو قول ابن القاسم والحاكم ... بفتح الياء وضمها ولو طلبها ربها من
المودع فقال ضاعت من سنين وكنت ارجوها ولم يذكر ذلك ... وصاحبها حاضر فهو مصدق ولا ضمان عليه وكذ
لك حكم عامل القراض وهو قول ابن القاسم لان الاصل براءة الذمة فلا تشغل الا بيقين صح ولا يبرئه الاخذ منها
من ظلمه بمثلها ولا اجرة حفظها بخلاف محلها وله ركوبها ش يعني اذا ظلم شخص اخر في شيء ثم ان الظالم ا
ودع عند المظلوم مثل ذلك الشيء فليس له ان ياخذ عنها شيئا وهو قول مالك لقوله عليه السلام اد الامانة
الى من ائتمنك ولا تخن من خانك وكذلك ليس له طلب اجرة حفظها لان العادة ... ان المودع لا يطلب على حفظها
اجرة ... على ... سقطت واما موضع الوديعة فله طلب اجرة مثله وهو معنى

قوله عليه مطلقا وهو وارثه من المودع والمودع تركته بمعنى ان ربها ان يستردها واخذها ان ردها الى ربها
لانها غير لازمة الا ان يكون الاخذ باجرة فانها تكون اجارة وهي لازمة ص وان اودع صبيا او سفيها او اقرضه
او باعه فاتلف لم يضمن وان باذن اهله ش يعني ان من اودع صبيا او سفيها او اقرضه او باعه فاتلفه لم يضمن
عليه فيما اتلفه ولو اذن له اهله في ذلك لان ربه هو الذي سلطه عليه مع علمه بانه ليس من اهل الضمان ولو حجر المحجور
عليه لبطلت فائدة الحجر وان ... لا يرجع على اسقاط حقه من تبعه ما اهمل ص وتعلقت بذمة الماذون عاجلا
وبذمة غيره اذا عتق ان لم يسقطه السيد ش يعني ان العبد الماذون له في التجارة اذا تعدى على وديعة تحت يده فاتلفها
فانها تتعلق بذمته عاجلة فتوخذ عنه الان ... وليس للسيد اسقاطها كسائر الديون واما اذا لم يتعد
على الامانة وان لم يكن ماذونا له تعلقت بذمته اذا عتق الا ان يسقطها عنه السيد في حال رقه كغيرها من الديون وانما
كان له اسقاطها عنه لانه معيب فان اسقطه عنه في حال رقه يسقط عنه بعد عتقه ص وان قال هي لاحدكما
ونسيته تحالفا وقسمت بينهما ش يعني اذا كان عند رجل وديعة فادعاها رجلان وادعى كل منهما انه له وحده
وقال المودع هي لاحدهما الا اني نسيت عينه فانهما يتحالفان وتقسم بينهما نصفين ومن نكل منهما فلا شيء له و
يقضى بها للحالف وان نكلا معا قسمت بينهما ص وان اودع اثنين جعلت بيد الاعدل ش هذا نحو قوله في المدونة
ومن اودع رجلين وديعة فليجعلاها عند اعدلهما كالمال في يد الوصيين وقال سحنون في الوديعة لا تكون عند احدهما
ولا ينتزع منهما بخلاف الوصيين وهو الظاهر لان رب الوديعة لم يرض بامانة احدهما منفردا ولو اراد ذلك لما لم
يظهر الاخر على الوديعة ص باب صح وندب اعارة مالك منفعة بلا حجر وان مستعيرا لا مالك انتفاع من
اهل التبرع عليه لمنفعة مباحة لا كافر عبدا مسلما وجارية لوطء او خدمة لغير محرم او لمن تعتق عليه وهو بها ولا
طعمة والنقود فرض بما يدل وجاز اعني بغلام لاعينك اجارة ش العارية تمليك منافع العين بغير عوض وهي
مندوب اليها لقوله تعالى وافعلوا الخير لعلكم تفلحون وقوله عليه الصلاة والسلام كل معروف صدقة وقد استعار عليه
الصلاة والسلام هو واصحابه واعاروا واحترز في التعريف بقوله تمليك عن الحبس فانه تمليك المنافع بغير عوض
والهبة عن ذلك بما فيه لكن الحبس والعارية فيما له زمن ... وأركان العارية اربعة المعير والمستعير والمستعار
والصيغة وشرط صحة العارية ان يكون المعير مالكا للمنفعة دون الرقبة وان يكون غير محجور عليه فتصح من المستعير
والمستاجر لان كلا منهما مالك للمنفعة ولا تصح من المحجور عليه كالصبي والمجنون والعبد والسفيه لان
العارية من باب المعروف والمحجور عليه ليس اهلا لذلك ولا تصح ممن ملك الانتفاع لانه انما ملك ان ينتفع بنفسه
كسكنى بيوت المدارس والزوايا والربط والجلوس في المساجد والاسواق فليس له ملك سوى الانتفاع بنفسه
واذا نزل بالساكن ضيف جاز اسكانه معه مدة الضيافة وما قرب منها اسكانه في بيت المدارس دائما ولا اجارة ولا
التخزين فيه ولا يبيت فيه ... ولا هبته ولا استعماله في غير ما جرت العادة ولا هبته ولا استعماله في غير ما
جرت العادة به في زمن واقفه ولا يجوز للضيف بيع طعامه ولا هبته ولا اطعامه الا ... الهر والكلب ولا يجوز
لمن ان يقطع حصر المسجد وبسطه ولا ان يستعمل زيت المسجد في غير الوقود ونحوه ويشترط في المستعير
ان يكون اهلا للتبرع عليه فلا يصح اعارة المسلم للذمي ... مسلما لان المسلم ... ومثله
اعارة المصحف له ونحوه ويشترط في الشيء المستعار ان يكون عينا ينتفع بها منفعة مع بقاء العين ويشترط
في

في ان المنفعة ان تكون مباحة فلا تعار الامة للاستمتاع لما فيه من اعارة الفروج وهي ممنوعة وكذا لا يجوز اعارتها
لغير المحارم والنساء والصبيان لانه لا يومن ان يقع في الاستمتاع غالبا وانما جاز اعارة الجواري للمحارم والنساء
والصبيان لان الاستمتاع في حقهم مامون ولا يجوز اعارة خدمة الرقيق لمن يعتق عليه فلا يجوز للولد ولو العكس
لان الاستخدام من توابع الملك فمن لا يجوز له الملك لا يجوز له الاستخدام وليس هذا الحكم خاصا بالابوين بل هو عام
في كل من يعتق على المستعير من امه او عبد ... ذلك فائدة المنافع للامة والعبد دون المعير والمستعير
ولما كان المقصود من العارية الانتفاع بالمستعار مع رد عينه لربه نبه على ان الانتفاع متى استلزم اذهاب
العين كما في الاطعمة والنقود لم يكن ذلك عارية بل يكون قرضا واشار الى الركن الرابع وهو الصيغة بقوله بما
يدل وتحصل العارية بكل ما يدل على تمليك منافع العين بغير عوض من قول او فعل وابن القاسم يقول الرجل للآخر
اعني بغلامك غدا ... واعينك بغلامي في عمله بعد غد ونحوه من الرقيق وتكون اجارة واذا كانت اجارة
فيشترط ان يكون العمل فيه معلوما سواء كان من نوع واحد كالحصاد او من نوع غير كالدراس والبناء وان
يكون زمان العمل قريبا من العقد فلا يجوز اعني بغلامك غدا على ان اعينك بغلامي بعد شهر لانه نقد في منافع عين يتأخر
قبضها ص وضمن المغيب عليه الا ببينة وهل وان شرط نفيه تردد لا غيره ولو بشرط وحلف فيما علم انه بلا
سببه كسوس انه ما فرط وبرئ في كسر كسيف ان شهد له انه معه في اللقاء او ضرب به ضرب مثله وفعل الماذون فيه
ودونه لا ضرر ش يعني ان المستعار اذا كان مما يغاب عليه كالثياب والحلي ونحوها فضمانه من
المستعير الا ان تقوم له بينة بانه تلف من غير سببه واختلف اذا اشترط اسقاط الضمان فيما يضمن كالثياب
ونحوها وهل ينفعه هذا الشرط لان العارية معروف واسقاط الضمان من معروف بخلاف الرهن او لا ينفعه و
عليه الضمان في ذلك قولان واليهما اشار بالتردد وان كان مما لا يغاب عليه كالدور والارضين والحيوان فلا
ضمان عليه الا ان يظهر كذبه واما اذا اشترط ثبوت الضمان فيما لا يضمن كالعقار ونحوه فالشرط
على المشهور ولا ضمان وما علم انه من غير سببه كالسوس في الثوب فانه يحلف انه ما فرط ولا اراد ...
... ونحوه ... من البارد والدور ... الضمان ... الا من قبله وكذلك
السوس انما يحدث من اهماله وترك استعماله ... لا تقع في اللباس من رائحة طعام ونحوه واذا اتى
بالسيف مكسورا وادعى انه استعمله فيما استعاره له فانكسر فلا يبرا من ضمانه الا ان تشهد له بينة انه
كان معه في اللقاء او ضرب به ضرب مثله وكذلك لا يبرا من ضمان الفاس واذا اتى به مكسورا وادعى انه
استعمله فيما اذن له فانكسر الا ان تشهد بينة استعماله فيه فانكسر واذا استعار ارضا ... يزرع
فيها شيئا فله ان يزرع الماذون فيه ومثله ودونه وليس له ان يزرع ما هو اضر منه وفي المدونة ان استعارها
ليزرع فيها حنطة فزرع فيها ... بعوضها ... اضر ... وان كان مثله او دونه في الضرر لم يضمن كحمله ...
مكان حنطة او قطنا او كتانا في مكان ... ص وان زاد ما تعطب به فله قيمتها او كراؤها كرديف واتبع
ان اعدم ولم يعلم بالاعارة والا فكراؤه ش ... وان استعار دابة ليحمل شيئا فزاد عليه ما تعطب بمثله
فعطبت خير ربها بين اخذ قيمة الدابة يوم التعدي ولا كراء له وبين اخذ كراء الزيادة ولا شيء له غيره
... ومعرفة ذلك ان يقال كم يساوي كراؤها فيما استعارها له فان قيل له عشرة قيل وكم يساوي كراء

ما عطبت به فإن قيل خمسة عشر دخل في الخمسة الزائدة على الكراء ما استعار له وكذا إذا استعارها ليركبها إلى

... معه أخرى فعطبت فإن ردها بخير فيتخير في أخذ قيمتها يوم التعدي وبين كراء الرديف كما تقدم قاله في المدونة وإن

استعارها ليركبها إلى الموضع كذا فركب وأردف رديفا فعطبت فربها مخير في أخذ كراء الرديف فقط أو تضمينه قيمة

الدابة يوم ارتدفه ثم إن كان المستعير عديما والرديف غير عالم بالإعارة اتبع الرديف وإليه أشار بقوله واتبع إن أعدم

ولم يعلم بالإعارة اه واتبع الرديف إن لم يعلم بالإعارة إن كان المستعار عديما وإن كان المستعير مليا والرديف

غير عالم اتبع المستعير فقط وإن كان المستعير مليا والرديف عالما اتبع من شاء منهما وكذا إذا كان المستعير

عديما والرديف عالما فقوله وإلا فكراؤه اه وإن لم يكن الزائد مما تعطب بمثله فعطبت فليس لرب الدابة إلا

كراء الزائد صح ولزمت المقيدة بعمل أو أجل لانقضائه وإلا فالمعتاد ش يعني أن العارية تلزم بالقول لأنها نوع من

أنواع الهبة فتلزم كبقية الأنواع إن قيدها بعمل أو بأجل فيلزم لزمت إلى انقضاء ذلك العمل والأجل وإن لم يقيد بشيء من

ذلك لزمت المدة التي ينتفع بها فيها الانتفاع المعتاد بمثلها عند استعارتها لأن العرف كالشرط هذا هو المشهور

وهو قول ابن القاسم ومن رواية الدمياطي وقيل لا تلزم إن أطلق وهو قول أشهب صح وله الإخراج في كبناء إن دفع

ما أنفق وفيها أيضا قيمته وهل خلاف أو قيمته إن لم يشتره وإن طال أو اشتراه بغبن كثير تأويلات ش أي وله

للمعير إذا أطلق ولم يقيد بأجل ولا بعمل أن يخرج المستعير ولو بنى في الأرض أو غرس قاله في المدونة إن دفع له ما

أنفق عن ذلك وقال في باب آخر إن دفع قيمة ما أنفق فاختلف الأشياخ هل هو اختلاف من القول أو يشعر بالخلاف واختلف

القائلون بهذا فمنهم من قال إن اشترى المؤنة في العمارة فله ما أنفق وإن كانت عنده فله قيمته ما أنفق فلا خلاف و

منهم من قال إن طال انتفاعه بالبناء فله قيمة ما أنفق وإن لم يطل فله ما أنفق ومنهم من قال إن اشترى ذلك بغبن كثير

فله قيمة ما أنفق وإلا فله ما أنفق وهذا وما قبله أشار بالثلاث تأويلات صح وإن انقضت مدة البناء والغرس فكالغصب

ش يعني أنه إذا انقضت مدة البناء والغرس المدة المشترطة بالشرط أو بالعادة صار الحكم في ذلك كمن غصب أرضا فبنا

فيها أو غرس فللمعير أن يدفع له قيمة البناء والغرس مقلوعا بعد إسقاط أجرة القلع وتسوية الأرض أو يأمره

بقلعه فإن لم يكن له قيمة أخذه بغير شيء فإن كان المستعير ممن يتولى القلع وتسوية الأرض بنفسه أو بعبيده لم

تسقط بذلك شيء صح وإن ادعاه الآخذ والمالك الكراء فالقول له بيمين إلا أن يأنف مثله عنه كزائد المسافة إن لم يزد

وإلا فللمستعير في نفي الضمان والكراء فالقول قول المالك مع يمينه لأنه ادعى عليه معروفا والأصل عدمه وهذا

ما لم يجر به العرف بأن يكون شرف المالك يأبى الكراء قال في التوضيح إلا أن يكون رجلا شريفا عظيم القدر يأنف

مثله عن كراء دوابه فيكون القول قول المستعير مع يمينه وهو معنى ما في المدونة وإن اتفقا على العارية واختلفا

في المسافة فقال المالك عم تكون من مصر إلى غزة وقال المستعير بل إلى مثلا فإن تنازعا في غزة فالقول قول المالك

مع يمينه لأن المستعير مدع عليه الزيادة والأصل عدمها وإلى هذا أشار بقوله كزائد المسافة إن لم يزد وإن تنازعا

في دمشق فالقول قول المستعير مع يمينه في نفي الضمان والكراء إذا عطبت الدابة وفي نفي الكراء إذا وصلت

سالمة وهو معنى قوله وإلا فللمستعير في نفي الضمان والكراء وأشار بقوله وإن برسول إلى أنه لا فرق في حكم

هذه المسألة بين أن يكون المستعير قبض العارية بنفسه أو برسول ولا فرق في ذلك بين أن يكون الرسول مصدقا

للمستعير أو للمعير أو مكذبا لهما لأنه شاهد على فعل نفسه وكذا إذا تنازعا في رد العارية فالقول قول المستعير

إ

وإذا تنازع الآخذ والمالك فادعى الآخذ العارية وادعى المالك الكراء فالقول قول المالك مع يمينه

... به العرف بأن يكون شرف المالك يأبى الكراء صح أصل

مع يمينه في دعوى ردها إن كانت مما لا يغاب عليه كالحيوان وهو معنى قوله وفي عدم ضمان ... ودفع بحق الحوز على

ذلك فإن كان مما يغاب عليه فقوله في التلف يقبل قوله في الرد إلا أن كان كالوديعة في الرد لا مكنه أن يجعل الدعوى للتلف وإن كانت

مما يغاب عليه لم يصدق في دعوى الرد إذا لم يصدق في دعوى التلف لأنه مقر بالأخذ مدع للرد ويكون القول قول

المستعير مع يمينه في عدم الرد صح وإن زعم أنه مرسل لاستعارة حلي وتلف ضمنه مرسله إن صدقه وإلا حلف

وبرئ ثم حلف الرسول وبرئ وإن اعترف بالعداء ضمن الحر والعبد في ذمته إن عتق وإن قال أوصلته لهم فعليه

وعليهم اليمين ش هذا كقول ابن القاسم في العتبية في الأمة أو الحرة تأتي قوما تستعير منهم حليا لأهلها وتقول

هم بعثوني فيتلف فإن صدقها أهلها فهم ضامنون ويبرأ الرسول وإن جحدوا حلفوا وبرئوا ويحلف الرسول لقد

بعثوه ويبرأ وإن أقر الرسول أنه تعدى وهو حر ضمن وإن كان عبدا كان في ذمته إن عتق يوما ما ولا يلزم رقبته

بإقراره ولو قال الرسول أوصلته ذلك إليهم فلشيء لم يخرج عليه وعليهم الأيمان صح ومؤنة أخذها على المستعير

كردها على الأظهر وفي علف الدابة قولان ش يعني أن مؤنة حمل العارية إلى مكان المستعير على المستعير بلا

وأما مؤنة حملها إلى مكان المعير فقيل على المستعير وهو الأظهر عند ابن رشد لأنه يلزمه الإسلام في مكان

التسليم وقيل على المعير لأن العارية معروف ومن تمام المعروف أن لا يكلفه شيئا هذا معروف صنعه وفي علف الدابة

وهي عند المستعير قولان أحدهما أنه على المعير والثاني أنه على المستعير صح **باب** الغصب أخذ مال قهرا

تعديا بلا حرابة وأدب مميز كصبي عن طالم وفي حلف المجهول قولان وضمن بالاستيلاء وإلا فتردد كأن مات وقتل

عبدا قصاصا أو ركب أو ذبح أو جحد وديعة أو أكل بلا علم أو أكره غيره على التلف أو حفر بئرا تعديا وقدم عليه

المردي إلا لمعين فسيان أو فتح قيد عبد لئلا يأبق أو على غير عاقل إلا بمصاحبة ربه أو حرز ش قوله أخذ مال كالجنس

وخرج بالقهر ما يؤخذ لا على وجه القهر كأخذ المالك متاعه من مودع أو غيره وأخذ المبتاع المبيع من بائعه

وأخذ البائع الثمن من المبتاع وأخذ ماله من وكيله ونحو ذلك وخرج بالتعدي ما أخذ قهرا لا تعديا كأخذ المالك

ماله من الغاصب أو السارق وكأخذ الإمام الزكاة من الممتنع من إخراجها ونحو ذلك ولما كانت هذه القيود كلها تتناول

الحرابة والطبوع عليها أخرجها بقوله بلا حرابة ولا خلاف في تحريم الغصب والإجماع عليه ويؤدب المميز بعد أخذ

ما غصبه إن كان باقيا بيده وإلا أخذ ذلك من ماله ولا خلاف في تأديب البالغ ولا يسقط ذلك عفو المغصوب

منه وكذلك يؤدب من ادعى الغصب على رجل صالح إذا علم أنه لا يتهم بذلك وهو قول ابن القاسم في المدونة فإن

ادعى الغصب على مجهول الحال ففي حلفه قولان هل تتوجه عليه اليمين أنه ما غصب أم لا على قولين ولا خلاف في ضمان

الغاصب ويكون الضمان بالتفويت بالمباشرة أو بإثبات اليد العادية فالمباشرة كالقتل والأكل والإحراق

والإغراق وما أشبه ذلك وإثبات اليد العادية في الحيوان والعروض بالنقل فلو هلك بعد ذلك بسماوي ضمن

كما لو غصب عبدا فمات من ساعته أو قتل العبد المغصوب شخص فقتله به قصاصا وفي العقار بالاستيلاء على

الرقبة وإن لم يسكن فلو غصب المسكن فانهدمت الدار لم يضمن إلا قيمة المسكن لأنها هي التي تعدى عليها

وهذا يقتضي أن المذهب بالتعدي فإن الغصب عندهم هو غصب الذوات والتعدي هو غصب المنافع أو ... بعض الذات وأما قوله وضمن بالاستيلاء فهو خاص بالعقار كما تقدم ولا معنى لقوله وإلا فتردد ويظهر

في وجوب الضمان في التعدي كركوب الدابة في حد الوديعة فإذا عطبت الدابة بعد ركبها تعديا ضمنها ولو

إن

خ الكراء

من الله تعالى وانما ضمن الوديعة اذا جحدها لانه حالة الجحود متعد وقد تقدم الكلام عن ذلك في باب الوديعة ومن غصب
طعاما فقدمه لغيره فاكله ولم يعلم ضمنه الاكل ومن اكره شخصا على اتلاف مال غيره ضمنه الامر في الجملة واما تقديم المباشر
هنا على الاخر فلا مراخة وسياتي ومن حفر بئرا تعديا في ملك غيره او في طريق المسلمين وقصد الاهلاك فهلك فيها
شيء ضمن فان حفرها في ملكه لمصلحة فلا شيء عليه فيما تلف فيها فان حفرها تعديا فوقف على شفيرها [illegible] فرداه
غير الحافر فهلك فالضمان على المردي لانه المباشر للاتلاف دون الحافر لانه متسبب وليس السبب كالمباشر حتى يضمنا
معا كالاكراه ونحوه قلت اذا قوي السبب تعادلا وتساويا في الضمان كما لو حفرها المعين فوقف على شفيرها [illegible]
غير الحافر فهما سيان في الضمان ومن فتح قيد عبد فابق ضمن وشرط في المدونة ان يكون قيد خوف الاباق واما
لو قيد لقصد النكال فلا ضمان ولذلك قال المولف او فتح قيد عبد لئلا يابق او لو فتح قيد عبد لاجل ان لا يابق فابق ضمن و
من فتح بابا على غير عاقل من بهيمة او غيرها فان لم يكن في الدار اهلها ضمن فان كانوا فيها لم يضمن ولو كانوا نياما ضمن
كذا لو فتح حرزا فيه طعام ما فيه ضمن ص والمثلي ولو بغلاء بمثله وصبر لوجوده ولبلده ولو صاحبه ومنع منه للتوثق
والارذل كاجازته بيعه معيبا زال وقال اجزت لظن بقائه كنقرة صيغت وطين لبن وقمح طحن وبذر زرع وبيض
افرخ الا ما باض ان حضن وعصير تخمر وان تخلل خير كتخللها لذمي وتعين لغيره ش هذا مفهوم قوله وضمن ... وضمن
الغاصب المثلي بمثله ومعناه ان من غصب شيئا من ذوات الامثال من المكيل والموزون والمعدود فتلف عنده او تغيب
فانه يلزم باعطاء مثله لربه ولو اتلفه في زمن الغلاء ثم حكم عليه في زمن الرخاء او العكس فان فقد المثل صبر حتى يوجد عند
ابن القاسم وهو المشهور وقال اشهب ربه بالخيار بين ان يصبر حتى يجد المثل او ياخذه بالقيمة الان ص وقوله ولبلده معناه
ان المغصوب منه اذا وجد الغاصب في غير بلد الغصب ومعه ذلك المثلي بعينه فانه يصبر حتى يرجع الى بلده فياخذ
منه ذلك وليس له اخذه في غير بلده على المشهور وهو قول ابن القاسم في المدونة ولا كلام ان الغاصب يمنع من المثلي
حتى يتوثق رب الحق منه [illegible] وليس للمغصوب منه ان يلزم الغاصب برد المثلي الى بلد الغصب اذا وجده
معه في غير بلد الغصب وانما يلزمه مثله في بلد الغصب كما تقدم وهو قول ابن القاسم خلافا للمغيرة ص وكذلك
اذا كان المغصوب معيبا فباعه الغاصب ثم زال عيبه عند المبتاع ثم اجاز المالك البيع فليس له رده ولا حجة له ان قال
انما اجزت ظنا مني ان العيب باق قال في المدونة ومن غصب امة في عينها بياض فباعها ثم ذهب البياض عند المبتاع
ثم اجاز ربها البيع ثم علم بذهاب البياض فقال انما اجزت البيع ولا اعلم بذهاب البياض واما الان فلا اجيز لم يلتفت الى
قوله ولزمه البيع ص وقوله كنقرة صيغت معناه ان الغاصب اذا صاغ الفضة التي غصبها حليا ونحوه فليس لربها
اخذها لانها مصوغا وانما له مثلها وزنا وصفة واليه ذهب ابن القاسم واشهب وقيل ربها مخير في اخذ ذلك او تضمينه القيمة
القيمة لقوله عليه الصلاة والسلام ليس لعرق ظالم حق واليه ذهب ابن الماجشون ص وكذلك لو غصب طينا فضربه لبنا فليس لربه
الا مثل الطين ان علم قدره والا فقيمته وليس له اخذه لبنا ص وكذلك اذا طحن الغاصب القمح فليس لربه الا مثل القمح
وليس له اخذه مطحونا وهو قول ابن القاسم في المدونة وقيل ربه مخير في اخذ مثله او اخذه مطحونا بلا غرامة وهو
اشهب واختاره بعضهم والاول هو المشهور ص وكذلك اذا زرع الغاصب البذر فليس لربه الا مثله من سائر الحبوب و
المزروعات ولم يقل احد انه ياخذ الزرع بلا غرم فليس لربه الا مثلها [illegible] وانما غرم عليه لان المزروع له انما
هو الارض ص وكذلك لو غصب بيضة فحضنها تحت دجاجة فخرج منها فرخ فليس لربها الا مثلها والفرخ للغاصب
واما

واما لو غصب دجاجة فباضت عنده وحضنت بيضها فما خرج من الفراريج فلربها اخذه كالولادة وان حضنت تحتها بيض
دجاجة من غيرها فالفراريج للغاصب والدجاجة لربها وله فيما حضنت كراء مثلها وهو قول اشهب فان غصب
عصيرا ابتداء فصار عنده خمرا لزمه مثل العصير لانه انقلب الى ما لا يجوز تملكه وهذا اذا علم قدر العصير والا فعليه
قيمته وان صار العصير خلا عند الغاصب فربه بالخيار ان شاء اخذ مثل العصير وان شاء اخذ الخل بعينه لانه لم
يتغير [illegible] انه انما انتقل من صفة الى صفة ص وكذا لو غصب خمرا من ذمي فتخللت عند الغاصب فان الذمي يخير
في اخذ الخل [illegible] او قيمة الخمر واذا اختار القيمة فقال ابن القاسم يقومها من يعرف القيمة من المسلمين
وبه اخذ سحنون وعن ابن القاسم ايضا يقومها اهل دينه واما لو غصب الخمر من مسلم فتخللت عند الغاصب فالخلاف
ان الخل يتعين [illegible] المسلم لان الخل [illegible] وليس للغاصب فيها صنعة يحتج بها وهو معنى قوله وتعين لغيره اي وتعين
الخل لغير الذمي وهو المراد به المسلم دون المعاهد والحربي فان حكمهما كالذمي ولهذا قال كتخللها لذمي وتعين
لغيره كان احسن ص وان صنع كغزل وحلي وغير مثلي فقيمته يوم غصبه وان جلد ميتة لم يدبغ او
كلبا ولو قتله بعداء وخير في الاجنبي فان تبعه هو الجاني فان اخذ ربه الاقل فله الزائد من الغاصب فقط ش يعني ان
من غصب غزلا [illegible] فانه اذا اهلكه فعليه قيمته يوم غصبه ص وكذا الحلي وغيره مما ليس بمثلي من سائر العروض
والحيوان فانه يقضى عليه بقيمته يوم غصبه اذا اتلفه واليه اشار بقوله وان جلد ميتة لعله قول ابن القاسم في المدونة ومن
غصب جلد ميتة غير مدبوغ فعليه ان اتلفه قيمته ما بلغت كما ان من قتل كلب ماشية او زرع او ضرع فعليه
قيمته ما بلغت او لو قتله بعداء الكلب فان اتبعه المغصوب الاجنبي خير المالك بين اخذ القيمة من الجاني يوم
الجناية ويتبع هو الغاصب [illegible] الغاصب واخذ منه القيمة فان الغاصب يتبع الجاني بجميع القيمة يوم
الجناية لان اخذ المالك قيمة المغصوب من الغاصب تمليك له وهذا اذا كانت اقل مما اخذ منه فان كان ما اخذ المالك
هو الاكثر فان كان ما اخذه المالك من احد الغريمين اقل مما يجب على الاخر فاختلف هل له اخذ الزائد من الثاني مطلقا
سواء كان الغاصب او الجاني وليس له الزائد مطلقا او كان الثاني هو الغاصب اخذ منه الزائد وان كان هو الجاني لم يا
خذ منه شيئا في ذلك ثلاثة اقوال مشهورها الثالث ووجهه ان المالك يقول انما اخذت من الجاني ما وجب عليه
للغاصب وبقي من الغاصب اكثر منه فهو غريم غريمه ص ولو هدم بناء عليه ش يعني ان من غصب خرابا ونحوه
فبنا فيه بناء [illegible] اخذه وهدم ما عليه من البناء ابو محمد والهدم على الغاصب وله اخذ القيمة وقيل ليس لربه
اخذه [illegible] لا خراب [illegible] الغاصب لان ما بنى [illegible] في خراب [illegible] اعظم مما [illegible] على المغصوب
منه ص وغلة مستعمل ش [illegible] والمالك غلة ما استعمله الغاصب او استغله الا لا حق للغاصب في ذلك واحترز
بذلك مما عطل ولم يستغل كالدار [illegible] والدابة بحبسها والارض [illegible] فانه لا شيء له على الغاصب في ذلك ص وصيد
عبد وجارح ش يعني ان من غصب عبدا او جارحا كالكلب والبازي فاصطاد به فان الصيد يكون لرب العبد والجارح
اما صيد العبد فباتفاق واما صيد الجارح فعلى المشهور وقيل يكون للغاصب وعليه اجرة المثل فيما انتفع به كما لو
غصب شيئا من الالات التي لا تصرف لها الا لنشرها والسيوف والحبال والرماح فصاد به فان الصيد يكون للغاصب باتفاق
وعليه اجرة المثل فيما انتفع به والفرق [illegible] غصبه لا تصاد عليه ص وكراء ارض بنيت ش يعني ان
من غصب ارضا فبنى فيها دارا او غيرها ثم استغلها او سكنها فان لربها ان ياخذ منه كراؤها فيما مضى وقيل على

نزلها الانتفاع ص كمركب نخر واخذ ما لا عين له قايمة ش يعني ان من غصب مركبا قد نخر خشبه فاصلحه ثم استغله
فله به ثم نزل الاصل فيه ما مضى وما زاد عن ذلك فللغاصب وللمالك اخذ ما نخر ولا شيء عليه للغاصب فيما لا عين له
قايمة كالقلفطة والتلبيس والبياض واما ما له عين قايمة كالصواري والمجاديف والقلوع والمقاذيف والحبال وما اشبه
ذلك فهي للغاصب فان كان بموضع لا بد للمركب منها في سيره الى موضع الغصب فلربها اخذ هذه الاشياء بقيمتها
بموضعها ص وله صيد شبكة ش اي وللغاصب صيد الشبكة والسيف والرمح وما اشبه ذلك من الالات وعليه
لربها اجرة ما انتفع به كما تقدم ص وما انفق في الغلة ش اي وحيث الزم الغاصب بالغلة فله ان يطالب بما انفق
في المغصوب كمؤنة العبد وكسوته وعلف الدابة وما اشبه ذلك مما لا بد للمغصوب منه فيحاسب المالك بذلك
ويسقطه من الغلة فان زادت النفقة عن الغلة فلا رجوع له على المالك بشيء واما السقي والعلاج والرعي
فان كان يستاجر له لو كان في يد ربه فكذلك وان كان يتولاه بنفسه او بعبيده فلا شيء عليه وهل ان اعطاه
فيه متعد عطاء فيه او بالاكثر منه او من القيمة تردد ش يعني انه اختلف فيمن اتلف سلعة لرجل قد اعطاه فيها
غير واحد ثمنا هل يلزمه ذلك الثمن او القيمة وهو قول عيسى بن دينار في ذلك ثلاثة اقوال وابقاها الشارح تردد ص وان
وجد غاصبه بغيره وغير محله فله تضمينه ومعه اخذه ان لم يحتج لكبير حمل ش يعني ان المغصوب منه اذا وجد
غاصب المغصوب في غير محل الغصب وليس معه ذلك المغصوب فله ان يضمنه قيمته وله ان يصبر حتى ياخذه في محل
الغصب فان شاء ويكلف حينئذ الغاصب ان يخرج معه او معه وكيله ليقبض منه ذلك وان وجده في غير محل الغصب
ومعه ذلك المغصوب فليس له الا اخذه بشرط ان لا يحتاج الى كبير حمل وقيل يخير ربه في اخذه او اخذ قيمته في موضع
الغصب وقيل ان كان حيوانا فليس له الا اخذه وان كان عرضا خير في اخذه واخذ قيمته في موضع الغصب ولا
وان هو المشهور ص لا ان هزلت جارية او نسي عبد صنعة ثم عاد او خصاه فلم ينقص او جلس على ثوب غيره
في صلاة او دل لصا او اعاد مصوغا على حاله وعلى غيرها او قيمته لكسره او غصب منفعة فتلفت الذات او اكله مالكه
ضيافة او نقصت السوق او رجع بها من سفر ولو بعد كسارق وله في تعدي كمستاجر كراء الزائد ان سلمت
والا خير فيه وفي قيمتها وقته ش يعني ان من غصب جارية فهزلت عنده ثم عادت لهيئتها او غصب عبدا فنسي
الصنعة ثم عاد فليس للمالك غير ذلك لحصول الجبر بان قد جبر هزال الجارية وثبت القيمة بالجبر بعد ذلك لا يسقطه
الوجوب قبل وجوب القيمة يتوقف على الحكم بها وهو مفقود وكذا اذا خصى المغصوب فلم تنقص قيمته فليس لربه به
سواه وانما اذا زادت قيمته بذلك قاله الجواهر وان خصاه فنقص ضمن النقص واشار بقوله او جلس على ثوب
غيره في صلاة الى ان من جلس على ثوب غيره في الصلاة فقام صاحب الثوب فانقطع ثوبه فان الجالس لا ضمان عليه ولا
بد للناس من هذا في مصلاهم ومجالسهم وكذلك من دل لصا على مال غيره فاخذه فلا ضمان على الدال وكذلك
من غصب حليا فكسره ثم اعاده على حاله الاول فانه لا ضمان عليه وهو قول ابن القاسم واشهب وقيل يغرم القيمة
لانه بمجرد كسره ضمن واما اذا اعاده على غير حالته الاول فلا خلاف انه يضمن قيمته وكذا اذا كسره
واستقر مكسورا فان الغاصب يضمن قيمته يوم اخذ ذلك الحلي ويغرم قيمته لربه وهو احد قولي ابن القاسم
في المدونة والقول الاخر ان المالك ياخذه مكسورا مع قيمة الصياغة وقيل يلزم الغاصب باعادته كما
كان وهو مختار ابن المواز واما اذا غصب منفعة ذات فتلفت الذات فانه لا ضمان عليه في تلك الذات وانما

وقيل ان يوجد او ما ان عدم
الاصل فلا تقوم على الناقل ولا
...

يضمن المنفعة التي استوفى عليها كما لو غصب سكنى دار فانهدمت فانما عليه كراء ما لانه اتى ثم تعدى
عليه وقد تقدمت هذه المسألة وكذا لو غصب طعاما ثم قدمه لمالكه فاكله عنده على وجه الضيافة
فانه لا ضمان على الغاصب لانه متسبب وربه مباشر مقدم وسواء علم ربه طعامه ام لا وقيل يضمن هذا
ان قدمه سالما واما لو فارق هذا فانه لا يضمنه الغاصب وكذا لو غصب سلعة فنقص سوقها
عنده ولم تنقص في ذاتها فلا ضمان عليه وليس لربها سواها وقيل يخير بين اخذها او اخذ قيمتها او
حكاه بعضهم والاول هو المشهور وكذا لو غصب دابة فسافر عليها سفرا قريبا او بعيدا ثم رجع بها
من سفره على حالها لم تتغير فلا ضمان عليه وليس لربها سواها لا كراء ولا غيره لان الغاصب انما يضمن
الرقبة والفرض انها على حالها فلا شيء عليه غيرها وكذا حكم السارق فاما المتعدي فيفيد من المنافع و
اذا تعدى المستاجر والمستعير على الدابة بزيادة في المسافة او في الحمل فلربها كراء الزايد ان رجعت سالمة
والفرق بين هذه ومسألة الغاصب ان المستاجر والمستعير انما تعديا على المنفعة فيلزمهما ما تعديا عليه وان
الغاصب انما تعدى على الذات وقد رجعت سالمة فلا شيء عليه غيرها وقوله والا خير فيه وفي قيمتها وقته اي
وان لم يرجع بها المستاجر والمستعير على حالها بل حصل فيها عيب ينقصها فان ربها مخير بين اخذ الكراء مع
الدابة او اخذ قيمتها يوم التعدي ولا كراء له ص وان تعيب وان قل ككسر نهديها او جنى هو او اجنبي خير فيه
وفي قيمته واخذ ثوبه ودفع قيمة الصبغ وفي بنايه في اخذه ودفع قيمة نقضه بعد سقوط كلفة لم يتولها
ومنفعة البضع والحر بالتفويت كحر باعه وتعذر رجوعه وغيرهما بالفوات ش يعني ان المغصوب اذا
تعيب عند الغاصب بامر سماوي او بجناية الغاصب او اجنبي فان ربه مخير بين اخذ قيمته يوم الغصب او اخذه بغير
ارش العيب ولا فرق في العيب بين ان يكون يسيرا او كثيرا كما لو غصب امة فارهة النهدين فكسر عنده فان ربها
مخير بين اخذ قيمتها يوم الغصب او اخذها بغير ارش العيب ومن غصب ثوبا فصبغه فان ربه مخير في اخذ قيمة ثوبه
او اخذه ودفع قيمة الصبغ ان لم يكن الصبغ قد نقصه ومن غصب ارضا وبنى فيها فان ربها مخير بين اخذ البناء ودفع
قيمته منقوضا بعد ان يسقط من ذلك كلفة من يتولى نقضه وتسوية الارض الا ان يكون الغاصب ممن
يتولى ذلك بنفسه او بعبيده وبين ان يامره بقلع بنائه فان لم تكن له قيمة اخذه رب الارض بغير شيء واشار بقوله
ومنفعة البضع والحر بالتفويت الى ان من غصب بضعا او حرا فاستوفى منفعة البضع والحر ضمن فان لم يستوف
له بضعها كما اذا منع الحرة او الامة من التزويج فلا ضمان عليه وانما يضمن بالاستيفاء وبالوطء وهو مراده
بالتفويت لا بالفوات ففي الحرة صداق مثلها وفي الامة ما نقصها وكذا منفعة الحر انما يضمن بالاستيفاء لا بالفوات
قال خليل فمن غصب حرا فباعه انه يكلف طلبه فان ياس منه ودى ديته الى اهله واما قوله وغيرهما
بالفوات فمقتضاه ان الغاصب يضمن المنافع بمجرد فواتها وان لم يستغل وهو خلاف قول ابن القاسم
والمشهور انه لا ضمان عليه وهو قول ابن القاسم كما تقدم ص وهل يضمن شاكيه زايدا على قدر الرسول
ان ظلم او الجميع او لا اقوال ش يعني انه اختلف فيمن شكى رجلا عند السلطان او شكاه الى ظالم فغرمه مالا ظلما
فقيل على هذا يرجع المشتكي على الشاكي بالزائد على القدر الذي ياخذه الرسول لو شكاه الى غير ظالم

او يرجع عليه بجميع ما غرم او لا يرجع بشي في ذلك ثلاثة اقوال للمتاخرين وهذه المسلة مشهورة في المذهب
ولم تزل القضاة يحكمون برجوع المشتري على الشارح بجميع ما غرمه ظلما بغير حق ص وملكه ان اشتراه ولو غاب
او غرم قيمته ان لم يموه ورجع عليه بفضلة اخفاها والقول له في تلفه ونعته وقدره وحلف كمشتر منه ثم غرم
لاخر رؤية ولربه امضاء بيعه ونقض عتق المشتري واجازته ش يعني ان الغاصب يملك المغصوب اذا اشتراه
من ربه سواء كان المغصوب حاضرا او غايبا وعليه تدل هذه المسلة على انه ليس من شرط بيع المغصوب من غاصبه
ان يخرج من يد الغاصب او يقيم بيد ربه مدة كما اشترطه بعضهم وكذلك اذا حكم على الغاصب بغرم القيمة
لعدم وجد المغصوب كالعبد يدعي انه ابق وشبه ذلك فانه يملكه ولا رجوع لربه ان لم يتبين كذبه بان يظهر
لا موه في كلامه واظهر خلافه ما في بعض الامور او وجد الابق ونحوه عند ما وصف به الغاصب و تبين انه
موه في كلامه وانه كاذب في مقالته فلربه الرجوع وله ان يبقى على اخذ القيمة فان حكم او صفه وقوم
على ما وصفه به الغاصب ثم تبين انه افضل مما وصفه به بامر بين فلربه الرجوع بتمام القيمة والا فلا شي
البيع واذا اختلف المغصوب منه والغاصب في تلف المغصوب او في قدره او صفته فالقول قول الغاصب
في ذلك مع يمينه لانه غارم وكذلك اذا اشترى شخص (المشتري) المغصوب من الغاصب ثم قام عليه ربه فادعى
ضياعه ونحو ذلك فانه يحلف على ذلك ثم يقوم قيمته وزمن التقويم اخر رؤية رؤي عليها عنده قال
ابن يونس كما عن غيره والانسب اذا رأى الثوب عند (المشتري) بعد شهر من يوم اشتراه وادعى ضياعه
انه يضمن قيمته يوم رأى بخلاف الصانع لانه قبضه على الضمان فيضمن يوم القبض ولرب
المغصوب امضاء بيع غاصبه لان حاصله انه بيع فضولي وله نقض عتق المشتري من الغاصب
واجازته ونحوه في المدونة ص وضمن مشتر لم يعلم في عمد لا سماوي وغلة وهل الخطأ كالعمد
تاويلان ش يعني ان المشتري من الغاصب اذا كان عالما بالغصب فحكمه حكم الغاصب من كل وجه فان
لم يكن عالما بالغصب وضمن ما اتلفه عمدا باكل وشرب او لبس او ركوب ولا يضمن ما تلف بامر
سماوي كما لا يضمن الغلة واختلف اذا اتلفه خطأ هل يضمن كالعمد واليه ذهب اشهب او لا
يضمن كالسماوي واليه ذهب ابن القاسم في ذلك قولان وهما تاويلان على المدونة وقول اشهب
هو القياس لان الخطا كالعمد في اموال الناس ص ووارثه وموهوبه ان علما كهو والا بدي بالغا
صب ورجع عليه بغلة موهوبه فان اعسر فعلى الموهوب ش يعني ان وارث الغاصب ومن وهب له الغا
صب حكمهما حكم الغاصب ان علما بالغصب فان شاء المالك اتبع الغاصب الواهب وان شاء اتبع الموهوب
له فان لم يعلم الموهوب له بالغصب بدي بالغاصب لانه المسلط له على المال فيرجع عليه بقيمة
الموهوب ان كان مفوتا او بمثله ان كان مثليا وبالغلة اخذ ها هو موهوبه فان اعسر رجع على الموهوب
له واخذ منه ذلك ص ولو شهد بالغصب لا على اقراره بالغصب كشاهد بملكك لثان فغصبك
وجعلت حايزا لا مالكا الا ان تحلف مع شاهد الملك ويمين القضاء ش يشير بذلك الى قول ابن القا
سم في المدونة وان اقمت شاهدا ان فلانا غصب هذه الامة وشاهدا اخر على اقرار الغاصب
انه

8

انه غصبكها تمت الشهادة ولو شهد احدهما انه غصبكها وشهد الاخر انها لك فقد اجتمعا على ايجاب
ملكك لها فيقضى لك بها وقال بعض الشيوخ شهادتهما مختلفة لان شاهد الغصب لم يثبت له ملكا وشا
هد الملك لم يثبت له غصبا فلم يجتمعا على ملك ولا غصب فيكون في الصورتين حايزا لا مالكا الا ان يحلف مع
شاهد الملك ان شهد بعده بحق وانه ما باع ولا وهب ولا تصدق ولا خرجت عنه بوجه من الوجوه
فيقضى له بها ملكا وان حلف مع شاهد الغصب حلف لشاهد شهد شاهد يمين وردت اليمين بالحيازة فقط
واما قوله وان ادعت استكراها ففي ... فوجدت بعده بياضا في نسخة المولف ولم يتكلم ما ان ادخل لك والله
اعلم ص وان المتعدي جان على بعض غالبا فان فات المقصود كقطع ذنب دابة ذي هيئة او اذنها او طيلسا — فيلب عمامة [illegible]
نه ولبن شاة هو المقصود وقلع عيني عبد او يديه فله اخذه ونقصه او قيمته وان لم يفته فنقصه كلبن
بقرة ويد عبد او عينه وعتق عليه ان قوم ولا منع لصاحبه في الفاحش على الارجح ورفا الثوب مطلقا وفي
اجرة الطبيب قولان ش يعني ان المتعدي يفارق الغاصب لان المتعدي جان على بعض الذات لكثير الصا
لحصبة ونحو الثوب وبقصد استيفاء المنفعة كالمستاجر والمستعير يتعدى بان المسافة المشتر
طة والغاصب جان على جميع الذات وبقصد ملك الذات والاستيلاء على الرقبة وقيل لان المتعدي لا يضمن الا ما
افسد الكثير والغاصب يضمن مطلقا وقيل لان المتعدي انما يضمن من حين التعدي لا من يوم وضع يده
عليها فيدخل ما اذن في ربها كالمستاجر والمستعير واحترز بقوله غالبا من المستاجر والمستعير فانهما
قد يتعديا على مجموع الذات لا على بعضها ومع ذلك جعلوهما متعديين لا غاصبين وفي المتعدي ثلاثة
اقوال الاول انه ليس عليه في التعدي الا ارش النقص كان النقص يسيرا او كثيرا الثاني ان المالك يخير مطلقا
بين ان ياخذه بغير شي وبين ان يغرمه جميع قيمته الثالث ان كان يسيرا فليس عليه الا ما نقصه وان كان
كثيرا خير المالك بين اخذه وما نقصه وبين اخذ قيمته بعد رفو الثوب وشعب القصعة ونحو ذلك وهذا
هو المشهور والكثير ما فات الغرض المقصود من الذات وان كان في الصورة يسيرا كقطع ذنب ذي هيئة كما — ذنب [illegible]
في ونحوه ممن لا يليق بحاله ركوبها على تلك الهيئة وكقطع اذنها وكقطع طيلسان ذي الهيئة وبتقيه
وعمامته وشبه ذلك وكما لو تعدى على شاة باعر فذهب لبنها او نقص ان كان هو الغرض المقصود
منها وكقلع عيني العبد او الامة وكقطع اليدين منهما فان حصلت اماته الغرض المقصود باحد هذه
الامور خير المالك بين اخذ ذلك وما نقصه العبد وبين ان ياخذ قيمته كاملة ويترك للمتعدي واما
اليسير الذي لا يفيت الغرض المقصود من الذات كما لو تعدى على بقرة فذهب لبنها او نقصه لان البقرة
تراد لغير اللبن وكما لو تعدى على عبد فقطع له يدا واحدة او فقا له عينا واحدة اذا لم يبطل على سيده
منافعه جملة بخلاف اليدين والعينين معا فاذا تعدى على الذات بامر لا يذهب الغرض المقصود منها فليس
عليه الا ما نقصه واذا تعدى على عبد غيره فمثل به مثلة فاحشة وحكم عليه بالقيمة عتق عليه
بالقيمة وليس لسيده الامتناع من ذلك لان قيمته عوضه فهو مضار في ترك قيمته صحيحا واخذه لا
ينتفع به في اعوام العبد العتق ولا خلاف انه اذا تعدى على ثوب غيره فافسده فاخذه ربه وما نقصه انه
يرفوه له ولا فرق بين اليسير والكثير واليه اشار بقوله مطلقا واختلف هل يقدم ايضا اجرة المداواة

مع ما نقص او ليس عليه الا ما نقص عن قول بن القاسم اللخمي والاحسن من القول بان له على الجاني وقال غيره ليس عليه
شيء والوجه لانه لا يعفو عن عداوة غير معلوم ولا يعلم هل يرجع الهالك ام لا واما ما يعفو عن الاولى فهو
معلوم ويرجع كما كان **ص** **بعض** وان زرع فاستحقت فان لم ينتفع بالزرع اخذ بلا شيء والا
فله قلعه ان لم يفت وقت ما تراد له وله اخذه بقيمته على المختار والا فكراء السنة كذي شبهة او جهل حاله
ش يعني ان الغاصب والمتعدي اذا زرع الارض فاستحقت قبل الانتفاع بالزرع فان ربّ الارض ياخذ الزرع مع
ارضه بغير شيء وسواء ظهر الزرع من الارض ام لا وكذا لو حرث الارض ولم يزرعها فان ربها ياخذها
من غير شيء بغرمه بسبب الحرث وان بلغ الزرع حد الانتفاع به فلرب الارض ان يامر الزارع بقلع زرعه ان لم يفت
وقت ما تراد به من الزرع عادة وله اخذه بقيمته وتبقيته في ارضه لنفسه على المختار وقيل لا يجوز لانه
لم يبد صلاحه ورده اللخمي بان البيع بشرط البقاء انما امتنع لاجل الزيادة في الثمن ولا يعلم اذا بقي
ما يصير اليه ولذا جاز البيع على القطع والمستحق انما يدفع قيمته مقلوعا وهو في معنى القطع وهذا الا
قتصار عليه وان فات ابان الزراعة فليس لرب الارض الا كراء سنة الزراعة وليس له ان يامره بقلع زرعه
اذ لا فايدة له في ذلك بل فيه ادخال الضرر على الزارع بقلعه **و** كذلك من زرع بوجه شبهة كمن اشتراها
من الغاصب ولم يعلم بالغصب او ورثها منه ولم يعلم بالغصب فليس للمستحق الا كراء تلك السنة في جميع احوال
الزرع **و** كذلك اذا جهلت حالة الزارع فلم يعلم هل هو غاصب او مشتر منه وهل اشترى عالما بالغصب او غير
عالم فانه كذي الشبهة لحمله على حال المسلم من الغصب ما امكن وليس عليه للمستحق الا كراء تلك السنة
في ساير حالات الزرع **ص** وما لرب لها فيما بين مكر ومكتر وللمستحق اخذها ودفع كراء الحرث فان ابى
قيل اعطه كراء سنة والا اسلمها بلا شيء **ش** يعني ان من اكرى ارضا من ذي شبهة وحرثها فقد بيّنت
حرثها فيما بين المكري والمكتري ثم يتكلم فيها بالمسمى فاذا استحقت بعد الحرث فلا كلام للمكري ويقال
للمستحق خذها وادفع للمكتري كراء الحرث فان ابى قيل للمكتري ادفع له كراء سنة فان ابى حكم عليه بتسليمها
للمستحق من غير شيء **ص** وفي سنين يفسخ او يمضي ان عرف النسبة ولا خيار للمكتري للعهدة وانتقد
ان انتقد الاول وامن هو **ش** وان اكراها ذو الشبهة للزرع سنين فزرعت سنة او اكثر وانقضى
ابان الزراعة فكراء ما مضى لذي الشبهة وما بقي فللمستحق بالخيار في فسخ العقد فيه او امضايه وانما له
الامضاء اذا عرف ما في نسبه من الكراء والا ادى الى الكراء بمجهول والذي يوضح هذه المسالة قوله في
المدونة ومن اكرى دارا سنين من غير غاصب فلم ينقد الكراء حتى استحقت الدار في نصف السنة فكراء ما
مضى للاول وللمستحق فسخ ما بقي او الرضا به فيكون له كراء بقية السنة فان اجاز المستحق الكراء فليس
للمكتري الفسخ وان امن عهدته اذ لا ضرر عليه لانه يسكن فان عطبت الدار ودى بحساب ما سكن
ولو انتقد الاول كراء السنة كلها لزم للمستحق حصة باقي السنة ان كان مامونا وان لم يخف من دين يلحقه
به قال الشارح ولما كان قوله ان امن مسند الغير من هو له ابرز الضمير اي وامن المستحق **ص**
والغلة لذي الشبهة او المجهول للحكم كوارث وموهوب ومشتر لم يعلموا بخلاف ذي دين على وارث
كوارث طرا عليه غيره ان لم ينتفع **ش** يعني ان من استغل شيئا بوجه شبهة ثم استحق من يده فالغلة له الى يوم الحكم
به

به ذلك للمستحق فيتبين بكون الغلة للمستحق والمراد بذي الشبهة الوارث والموهوب والمشتري والمكتري
اذا لم يعلم بالغصب **و** كذلك من جهل حاله هل هو عالم بالغصب ام لا فانا نحمله على عدم العلم استصحابا
لحال المسلم وتكون الغلة له الى يوم الحكم به ذلك للمستحق بخلاف من ليس دين على الميت فيه سلعة في دينه
ورثها فاستغلها ربّ الدين مدة ثم استحقت من يده فانه يرد الغلة اذ ليس له ربّ الدين ان ينتفع بشيء من
الغلة او غيرها مع بقاء الدين على المدين وعلى هذا فلا فرق بين الوارث وغيره **و** كذلك من ورث دارا او نحوها
مما كراها مدة واستوفى كراءها ثم طرا له وارث كالاخ ونحوه فان الاخ الطاري يرجع على اخيه بحصته من الكراء
الا ان ينتفع بنفسه من غير كراء فلا يرجع عليه بشيء الا ان يكون عالما به وبنحوه في المدونة **ص** وان غرس
او بنى قيل للمالك اعطه قيمته قايما فان ابى فله دفع قيمة الارض فان ابيا فشريكان بالقيمة يوم الحكم الا
المحبسة فالنقض **ش** فاذا غرس ذو الشبهة او بنى في ارض ثم استحقت فالحكم فيها ان يقال للمالك اعطه
قيمة ذلك قايما بالبناء او الغرس في الارض المستحقة فان ابى قيل للغرس ادفع للارض اعطه قيمة ارضه من غير بناء
ولا غرس فان ابيا كانا شريكين هذا بقيمة ارضه وهذا بقيمة غرسه وبنائه والمعتبر في التقويم يوم
الحكم وكيفية الشركة بالقيمة ان يقال كم تساوي هذه البناء او الغرس قايمة على ربح الغير وكم يساوي
هذه الارض اذا بيعت وفيها بناء الغير او غرسه فما خرج كانا شريكين بتلك النسبة وهذا اذا استحقت الا
في حبس فليس للباني الا اخذ نقضه اذ ليس ثم من يدفع اليه قيمة بنايه قايما وليس له ان يدفع
قيمة الارض لانه بيع الحبس وهو ممنوع **ص** وضمن قيمة المستحقة وولدها يوم الحكم والاقل ان اخذ دية
لا صداق حرة او غلتها **ش** يعني ان الامة اذا اتلدت ولدا ثم استحقت فانه يضمن قيمتها لمستحقها لانها ام ولد **و**
قيمة ولدها لانه حر والتقويم يوم الحكم والذي رجع مالك في المدونة وعليه جماعة الامر وبه اخذ ابن القاسم
وهو المشهور ثم رجع فقال ياخذ قيمتها وحدها يوم وطيها وبهذا القول افتى مالك لما استحقت ام ولده وثبت
به عليه جماعة من كبار اصحابه كابن كنانة وابن دينار وعبد الملك وغيرهم قال الشعبي ثم رجع الى انه ياخذها وقيمة
ولدها قال ابن كنانة وعليه مات فان قتل الولد خطا فاخذ الاب ديته فانه يضمن للمستحق الاقل من قيمته عبدا او ما
اخذ من ديته فان مات قبل الحكم او قتل عمدا فاقتص الاب من قاتله فلا قيمة على الاب **و** كذلك لو ماتت الام قبل الحكم
فلا قيمة واذا استحقت الامة الموطوءة بحرية فقال مالك وابن القاسم لا صداق لها ولا غلة على الواطي وهو المشهور
المعروف وقيل لها الصداق والغلة وهو قول المغيرة وان استحقت بملك فان كانت ثيبا فلا شيء على الواطي باتفاق
وان كانت بكرا فكذلك على المشهور وهو قول مالك وابن القاسم وقيل عليه ما نقصها وهو قول سحنون **ص**
وان هدم مكتر تعديا فللمستحق النقض وقيمة الهدم وان ابراه مكريه كسارق عبد ثم للمستحق ان
مستحق هدي حريته الا القليل وله هدم مسجد **ش** هذا نحو قوله في المدونة في المدونة ومن اكترى دارا
فهدمها تعديا ثم قام المستحق فله اخذ النقض ان وجده وقيمة الهدم من الهادم ولو كان المكري قد
ترك للمكتري قيمة الهدم قبل الاستحقاق لم يرجع بها المستحق على الهادم كان مليا او معدما لانه كان
لزم ذمته بالتعدي ولا رجوع على المكري اذا لم يقبض من قدر ما يحوزه وهو بمنزلة من ابتاع عبدا فسرق

فيه منه رجل وترك له قيمته ثم قام ربه فانما له ان يتبع السارق خاصة ولو باع الغاصب الشقص كان عليه للطالب
ان يفسد الشقص الا قيمته ولو هدم المكتري لم يلزمه الشارع خاصة قيمة وانما له الشقص بقيمته ان وجد
بحده وان بيع فله ثمنه قال القاضي فانظر هذا الكلام ما اجمعه وافاده بالمراد واشار بقوله
مستحق مدعي الحرية الا القليل ان قوله في المدونة ولو نزل عبد ببلد وادعى الحرية فاستعمله رجل في عمل
له عمل له بال من بناء او غيره بغير اجر فلربه اذا استحقه اخذ قيمة عمله ممن استعمله الا ان يكون عملا لا بال له
كسقي الدابة ونحوه وقد علم بهذا معنى قوله الا القليل قال القاضي فان قلت الحكم في هذه والتي قبلها متفق
بالمخالفة لما كان جاب بانه يحتمل ان يرجع ان قوله لاصحاب حرة وغلتها فان الامر هنا كلا شيء فلذلك هنا والحر
به هنا والحرية كلا ظهرت بعد الرق وهنا قد تبين الرق فهما شبه في الجملة واشار بقوله وله هدم مسجد
ان قوله في المدونة ومن بنى داره مسجدا ثم استحقها رجل فله هدمه كمن اعتق عبدا ثم استحق فله رد العتق
وانما لم يجعل المستحق اخذ النقض بقيمته هنا لانه كالمؤبد الوقف هـ وان استحق بعض
فكحكم ما اذا ظهر في بعض المبيع عيب البيع ورجع للتقويم وله رد احد عبدين استحق افضلهما الا ان صالح
عن عيب باخر وهل يقوم الاول يوم الصلح او يوم البيع تاويلان ش وان استحق بعض المبيع فحكمه حكم ما اذا
ظهر في بعض المبيع عيب قديم وهو اما ان يكون المبيع مثليا او مقوما والحكم في المثلي انه اذا استحق الاقل
رجع المبتاع بحصته من الثمن ولزمه الباقي بحصته من الثمن وان استحق الاكثر خير بين ان يتمسك بما بقي
بحصته من الثمن وبين ان يرده والحكم في المقوم انه اذا استحق الاقل رجع بحصته من الثمن ولزمه الباقي
بحصته من الثمن وان استحق الاكثر انفسخ البيع ورد ما بقي ورجع بجميع الثمن ثم لا يجوز التمسك بما بقي
ولو رضي البائع الا بعد التقويم فصار بيعا بثمن مجهول وحيث لم ينتقض البيع فانه يرجع الى
التقويم لا الى التسمية واشار بقوله وله رد احد عبدين استحق افضلهما الى ان من اشترى عبدين في صفقة
واحدة فاستحق افضلهما اي وجه الصفقة بحرية فله رد الباقي وقاله في المدونة ثم قال وان لم يكن
وجههما لزمه الباقي بحصته من الثمن بعد التقويم وظاهر كلامه هنا اذا استحق الافضل لا يجب رد المفضول
وهو ظاهر التهذيب وبه قال اشهب وابن حبيب وهو خلاف المشهور في البيع كما تقدم واشار بقوله
كان صالح عن عيب باخر الى ان من اشترى عبدا ثم اطلع فيه على عيب قديم فصالحه البائع عنه بعبد اخر ودفعه
اليه ثم استحق احدهما فان حكمهما كحكم ما قبلها وكانه اشترى عبدين فاستحق احدهما ونص في المد
ونة بانه يفض الثمن عليهما وينظر هل المستحق اذا كان وجه الصفقة ام لا وظاهره ان المستحق اذا كان
وجه الصفقة فله الرد كما تقدم واذا فض ما قلنا فاختلف هل يقوم الماخوذ في العيب يوم الصلح واختلف هل يقوم
الاول يوم الصلح لانه يوم تمام القبض فيهما ولا يفترق النظر فيهما او يوم البيع وكانهما في صفقة واحدة في ذلك
تاويلان ش وان صالح فاستحق ما بيد مدعيه رجع في مقر به لم يفت والا ففي عوضه كانكار على
الارجح لا الى الخصومة وما بيد المدعى عليه ففي الانكار يرجع بما دفع والا فبقيمته وفي الاقرار لا
يرجع كعلمه صحة ملك بائعه لا ان قال داره ش يعني ان من ادعى شيئا بيد رجل فاقر له به ثم
اصطلحا على عوض فاستحق ذلك الشيء الذي اخذه المدعي فانه يرجع على المدعى عليه بما اقر له به من قيامه

فان

فان فات رجع بقيمة ما استحق من يده وهو معنى قوله والا ففي عوضه والا رجع في قيمة عوضه
كذا اذا اصطلحا على الانكار فاستحق ما بيد المدعي فانه يرجع بقيمة ما استحق من يده او بمثله على الارجح
ولا يرجع الى الخصومة وقيل يرجع الى الخصومة وهو قول ابن اللباد وغيره وان استحق ما بيد المدعى
عليه فانه لا يرجع على المدعي بشيء لاعترافه بانه له وانما اخذ منه ظلما قال الطخيخي وهو قول اهل
المدينة وابن ابي ليلى ومن يقول بقولهم وقيل يرجع بما دفع اليه وهو قول اشهب وكذا لا يرجع
المبتاع على البائع بشيء من ثمن المستحق اذا علم صحة ملك البائع ما لو قال هذه دار فلان ثم اشترى
منه فاستحقت فانه يرجع عليه بجميع الثمن لاحتمال البيع والهبة ونحو ذلك فافهم ص وفي عوض
باعر عن عرض ثم استحق بما خرج منه او قيمته الا نكاحا وخلعا وصلح عمد ومقاطعا به عن عبد او مكاتب او عمرى ش يعني ان من
ثم استحق احد العوضين من يد احدهما فان المستحق من يده يرجع في عرضه الذي خرج من يده
ان لم يفت والا رجع بمثله في المثلي وبقيمته في المقوم واما قوله الا نكاحا الخ فمعناه اذا اصدق امرأة
عبدا فاستحق من يدها فانها ترجع بقيمة ذلك العبد لا بقيمة الاصل وكذا لو خالعته على عبد فاستحق من
يدها فانه يرجع عليها بقيمته لا بصداق المثل وكذا لو صالح الجاني المجني عليه في العمد بعبد فاستحق من المجني
عليه في العمد بعبد فاستحق فان المجني عليه في العمد بعبد يرجع على الجاني بقيمة العبد وكذا لو قاطع العبد او
المكاتب سيده على عبد فاستحق فانه يرجع عليهما بقيمته ومعنى ذلك ان السيد يكون له عبد او مكاتب فيشتري
نفسه من سيده بعبد وهو المراد بالمقاطعة وكذا من اعمر رجلا دارا ثم صالحه على اسقاط حقه من
العمرى فاستحق العبد فانه يرجع بقيمة العبد ص وان انفذت وصية مستحق برق لم يضمن وصي وحاج
ان عرف بالحرية واخذ السيد ما بيع ولم يفت بالثمن كمشهود بموته ان عذرت بينته والا فكالغاصب وما فات
فالثمن كما لو دبر او كبر صغير ش يعني ان من اوصى بحج او غيره ثم بيعت تركته فانفذت وصيته ثم استحقت
رقبته برق فان كان يعرف بالحرية لم يضمن الوصي ولا الحاج شيئا وياخذ السيد ما وجده من التركة لم يبع وما بيع
وهو باق بيد مبتاعه لم ياخذه الا بالثمن وكذا من شهدت بينة بموته فبيعت تركته وتزوجت زوجته
ليشتريه من مبتاعه ثم قدم حيا فان كان للبينة عذر كما لو رأوه في معركة القتلى فظنوا انه ميت ونحو ذلك فانما
ترد له زوجته وليس له من متاعه الا ما وجده لم يبع وما بيع فهو احق به بالثمن ان وجدت فانها لم تتغير عن حاله
وما وجده قد تغير وفات بوجه من وجوه الفوات كالعتق والتدبير وكبر الصغير ونحو ذلك فانما له الرجوع
بالثمن على من باع ذلك كله وان لم يكن للبينة عذر اخذ متاعه حيث وجده بيد من كان كحكم الغاصب وان
اخذ الثمن الذي بيع به وترد اليه زوجته وله اخذ من اعتق من عبد او كاتب او دبر او صغير كبر او امة اتخذت ام
ولد فياخذها وقيمة الولد يوم الحكم نص على ذلك كله في المدونة ص الشفعة اخذ شريك
ولو ذميا باع المسلم لذمي كذميين تحاكموا الينا او محبسا ليحبس كسلطان لا محبس عليه ولو ليحبس وجار ولو
ملك طريقا وناظر وقف وكراء وناظر الميراث قولان ممن تجدد ملكه اللازم اختيارا بالمعاوضة ولو موصى
له ببيعه للمساكين على الاصح والمختار لا موصى له ببيع جزء عقار ان لو انقسم وفيها الاطلاق
وعمل به بمثل الثمن ولو دينا او قيمته برهنه وضامنه واجرة دلالة وعقد شراء وفي المكس تردد و

قيمة الشقص في كخلع وصلح عمد وبجزاف نقد وبما يخصه ان صاحب غيره ولزم المشتري الباقي والى اجله ان ايسر
او ضمنه ملي والا عجله الا ان يتساويا عدما على المختار ولا يجوز احالة البايع به كأن اخذ من اجنبي مالا ليأخذ ويربح
ثم لا اخذ له او باع قبل اخذه بخلاف اخذ مال بعده ليسقط حـ الشفعة ماخوذة من التشفع ضد الوتر لان الشقص
يضم الحصة التي اخذ الى حصته فتصير حصته حصتين وعرفها ابن الحاجب بقوله اخذ الشريك حصته جبرا
بشراء فقوله اخذ كالجنس وخرج بالاضافة الى الشريك الجار فانه لا شفعة له عندنا وتصور بقية الرسم ظاهر
واشار بقوله ولو ذميا باع المسلم لذمي الى ان الحكم بالشفعة ليس خاصا بالمسلم بل الشريك مطلقا ولو
كان ذميا ان يأخذ حصته باعها شريكه المسلم لذمي ويعتبر به ما لو باعها المسلم لمسلم فانه لا شفعة
لذمي واعترض بانه مخالف للمدونة قال فيها قال مالك واذا كانت دار بين رجلين احدهما مسلم والاخر
ذمي فباع المسلم حصته من مسلم او ذمي فلشريكه الذمي الشفعة كما لو كان مسلما ومذهب المدونة ان
الشفعة لا يقضى فيها بين اهل الذمة الا ان يتحاكموا الينا ومذهب المدونة ايضا ان الشريك يأخذ بالشفعة
ولو كانت حصته حبسا بشرط ان يحبس الحصة الماخوذة ايضا فلو لم يحبس فلا شفعة له وكذلك للسلطان
الاخذ بالشفعة وكذا لو كانت حصته حبسا بشرط ان يحبس الحصة الماخوذة ايضا فلو لم يحبس فلا شفعة كذ
لك لا شفعة بالجوار الملاصقة في سكة او غيرها ولا بالشركة في الطريق ومن له طريق في دار فبيعت الدار
فلا شفعة له فيها وانما له حق الجواز ولا حق له في نفس الملك وكذلك لا شفعة لناظر وقف مسجدا وغيره
كذلك لا شفعة في الكراء وهو احد قولي مالك قال في الموازية اختلف قول مالك في الشفعة في الكراء فروى عنه
ابن القاسم ايضا في شريكين اكتريا ارضا ثم اكرى احدهما حصته من غيره ان شريكه اولى بها وبه اخذ ابن
القاسم واشهب ومطرف واصبغ وابن المواز وابن حبيب والقول بعدم الشفعة اخذ به ابن الماجشون
وابن عبد الحكم قال الشارح فانظر كيف اقتصر الشيخ على القول بعدم الشفعة وترك القول الاخر وهو اولى
لذكره او كان ذكر القولين معا وفي ناظر الميراث قولان احدهما ان له الاخذ بالشفعة لبيت المال وهو قول
المغيرة والثاني ان ليس له ذلك وهو قول ابن رشد وهذا الخلاف ما لم يجعل السلطان له ذلك فان جعل له ذلك
صار كالسلطان في جواز ان للسلطان الاخذ بالشفعة لبيت المال وانما اخذ الشريك بالشفعة لبيت المال وانما
يأخذ الشريك بالشفعة ممن تجدد ملكه اللازم اختيارا بمعاوضة فلو اشترى اثنان دارا او نحوها
معا واحدة فلا شفعة لاحدهما على الاخر لعدم فلا شفعة لاحدهما على الاخر لعدم تجدد ملك احدهما
بعد الاخر وكذلك لا شفعة في بيع الخيار الا بعد لزومه واحترز بالاختيار من الميراث فانه لا شفعة فيه وبا
لمعاوضة من الهبة والصدقة ونحوهما فانه لا شفعة فيهما ومن اوصى ببيع حصته من دار ويعطى ثمنها
للمساكين فباعها الوصي فللورثة الاخذ بالشفعة على الاصح بخلاف ما لو اوصى ببيع جزء من دار لفلان
بعينه فانه لا شفعة فيه للورثة لئلا يفوت غرض الميت من تمليك ذلك الجزء للموصى له ومن شرط الماخوذ
بالشفعة ان يكون عقارا فلا شفعة في غيره الا تبعا على ما سياتي واذا ناقل الشريك بحصته من دار واخذ
منه دارا في مقابلتها وحصة من دار فللشريك اخذ الحصة من الرجل بالشفعة وقيل ان اراد بالمنا
قلة السكنى ولم يرد البيع فلا شفعة لظهور المعروف والقولان والاول هو المشهور ومن
شركه

شرط ثبوت الشفعة في العقار ان يكون قابلا للقسمة وفي المدونة قول بالاطلاق اي بثبوت الشفعة مطلقا سواء
كان قابلا للقسمة ام لا والقولان لمالك وبالاول اخذ ابن القاسم ومطرف وهو المشهور وبالثاني اخذ اشهب وابن
الماجشون واصبغ وقد عمل به بعض قضاة قرطبة ومنشأ الخلاف هل الشفعة انما شرعت لضرر القسمة او لضرر الشركة
وانما يأخذ الشفيع الشقص بالشفعة من المبتاع ان دفع له مثل الثمن الذي وقع به البيع ان كان من المثليات وكذلك لو كان
المبتاع اخذ الشقص عن دين له في ذمة الشريك فانما ياخذه بمثل ذلك الثمن ان كان من المثليات وان كان الثمن من
المقومات فعليه قيمة ذلك الثمن وان وقع البيع برهن او ضامن فلا ياخذ الشفيع الا برهن او ضامن مثل رهنه وضامنه
وكذلك اجرة الدلال واجرة عقد الشراء ان دفع المبتاع المعتاد من ذلك واما ان دفع اكثر فلا يلزمه الزائد على ذ
لك وبه افتى عتاب وابن القطان وابن مالك قال المتيطي ولا اعلم لهم مخالفا في ذلك فان كان الماخوذ من المبتاع
ظلما كالمكس فهل يلزم الشفيع دفع ذلك للمبتاع لانه صار كالمدخول عليه او لا يلزمه لانه ظلم في ذلك تردد
وان وقع التبايع بعوض لا ثمن له معلوم ولا يتقوم كالمهر والخلع وصلح العمد ودراهم جزافا فانه له قيمة الشقص
يوم العقد واحترز بصلح العمد من صلح الخطا فان فيه الشفعة بالدية فان اشترى الشقص الذي فيه الشفعة مع غيره
الشقص الذي فيه الشفعة مع ما لا شفعة فيه فللشفيع اخذ الشقص بالشفعة بما يخصه من الثمن ويلزم المشتري باقي
الصفقة ولم يكن له مقال بسبب تبعيض صفقته لدخوله على ذلك واذا وقع البيع في الشقص بثمن مؤجل فان للشفيع
ان ياخذه بذلك الثمن الى اجله بشرط ان يكون الشفيع مليا او ياتي بضامن ملي فان لم يكن الشفيع مليا ولم يجد ضامنا مليا فلا
ياخذ الشفيع حتى يعجل الثمن الا ان يتساويا في العدم فلا يلزم الشفيع ان ياتي بضامن لانه ملي بالشفعة وهو
المختار للخمي فان لم يعلم الشفيع حتى حل الاجل ضرب له مثل الاجل لان له حصة من الثمن وان الشفيع يريد ان يستقيم ثمنا
بغير الثمن كما ينتفع بتاخير الثمن كما ينتفع المشتري ولا يجوز للمشتري ان يحيل البايع على الشفيع بالثمن المؤجل
لان الحوالة انما تجوز بالدين الحال كما لا يجوز للشفيع ان ياخذ من اجنبي مالا على ان ياخذ بالشفعة ويربحه ذلك
المال ولا يجوز له ان ياخذ بعد ذلك وكذلك لا يجوز للشفيع بيع الشقص قبل اخذه بالشفعة لان ذلك ان عهد لا يعد
مالكا ولانه من بيع ما ليس عنده الا انسان بخلاف ما لو اخذ مالا من المشتري بعد الشراء على ان يسقط حقه من
الشفعة فان ذلك جائز لانه لم يبع منه شقصا وانما باع حقا وجب له وان كان ذلك قبل الشراء لم يجز ولم
يسقط حقه بذلك ولو سقطه لان من اسقط حقا قبل وجوبه لم يسقطه حـ كشجر وبناء بارض حبس او معير
وقدم المعير بنقضه او ثمنه ان مضى ما يعار له والا فقايمه كشجرة ومفتاح وباذنه ولو مفردة الا ان
تيبس وحط حصتها ان ازهت او ابرت وفيها اخذها ما لم تيبس او تجد وهل هو اختلاف تأويلان وان اشترى
اصلها فقط اخذت وان ابرت رجع بالمؤنة وكبير لم تنقسم ارضها والا فلا او تبع ايضا بالمحدثة ثمر اي
وكذلك يجوز للشفيع ان ياخذ بالشفعة شجرا او بناء في ارض محبسة او معارة وهذه احدى المسايل
الاربعة التي قال فيها مالك بالاستحسان هذه والشفعة في الثمار والقصاص بالشاهد واليمين
والرابعة وجوب خمس من الابل في الابهام بخلاف كل انملة من غير الابهام فان فيها ثلث ما في الا
صبع قال في جميع ذلك وانه لشيء استحسنته وما علمت احدا قاله قبلي والمراد ببيع الشجر القائم في الارض

المغارسة فان رب الارض مقام على الشريك في البناء فيأخذ بذلك الشقص بالاقل من قيمة البناء منقوضا
او من الثمن الذي بيع به ان مضى ... مقدم على الشريك في البناء فيأخذ بذلك الشقص بالاقل من قيمة البناء ...
قيمة البناء قائما و كذلك للشريك ان ياخذ بالشفعة ثمرة باعها شريكه و لو بيعت مفردة و هو احد مسائل
الاستحسان و المقاثي كالثمار و كذلك الباذنجان و القرع و القطن و نحو ذلك و اخذ الثمرة بالشفعة مقيد بما اذا لم
تيبس فان يبست فليس له اخذها و تكون للمشتري فان كان قد اشترى الاصول و الثمرة فيها قد ازهت او ابرت فان
الشفيع اذا اخذ الاصول يحط عنه حصة الثمرة من الثمن و ان كان قد اشتراها فيبست فله اخذها المشتري و لزم الشفيع
جميع الثمن ان اخذ الاصول بالشفعة و قد تقدم ان الشفيع ياخذ الثمرة ما لم تيبس و حكى هنا عن المدونة انه
ياخذها ما لم تيبس او تجذ فاختلف هل ذلك محمول على الخلاف او الوفاق على ذلك و يلفق فقال بعضهم اذا اشتراها مع الاصل
اخذها ما لم تجذ و اذا اشتراها مفردة اخذها و عن هذا فهو وفاق و قال اخرون هو خلاف من قوله في او جهين
مرة قال ما لم تيبس و مرة قال ما لم تجذ فان اشترى الاصول و ليس فيها ثمرة او فيها ثمرة غير مأبورة ثم قام الشفيع
وقد ابرت فانه ياخذها مع اصولها و يرجع المشتري عليه بقيمة سقيها و علاجها و هو معنى قوله و رجع بالمؤنة و نحوه
في المدونة و كذلك لشريك اخذ حصة باعها شريكه من بير بينهما ما لم تقسم ارضها فان قسمت فلا شفعة
فيها و قاله في المدونة و قال في العتبية له ذلك و اختلف هل ذلك خلاف من قوله و اليه ذهب الباجي او وفاق و اليه ذهب
سحنون و ابن لبابة و قال سحنون معنى المدونة انها بير واحدة و معنى العتبية انها ابار متعددة و قال ابن لبابة المدونة انها بير لا
فناء لها و لا حريم و معنى العتبية انها بير لها فناء و حريم صح لا عرض و كتابة و دين و علو على سفل و عكسه و زرع و لو
بارضه و بقل و عرصة و ممر قسم متبوعه و حيوان الا في كحائط و ارث و هبة بلا ثواب و الا فبه بعده و خيار الا
بعد مضيه و وجبت لمشتر به ان باع نصفين خيارا ثم بتلا فامضى و بيع فسد الا ان يفوت فبالقيمة الا ببيع صح فبالثمن
و تنازع في سبق ملك الا ان ينكل احدهما ش يعني ان العرض لا شفعة فيه و كذلك لا شفعة في الكتابة و معنى ذلك ان
السيد اذا باع الكتابة فليس للمكاتب اخذها من المبتاع و قيل هو احق منه و ليس هذا من الشفعة في شيء و كذلك
اذا بيع الدين لغير المدين و لا مقال للمدين و كذلك اذا كان لرجل علو دار و الاخر سفلها فلا شفعة لاحدهما
فيما باع الاخر لانه شبيه بالجار و كذلك لا شفعة في الزرع و لو بيع مع ارضه قاله في المدونة و اما الزرع يبيع
احدهما حصته منه بعد يبسه فلا شفعة فيه و هو لا يباع حتى ييبس و من ابتاع ارضا بزرعها الاخضر ثم
قام الشفيع فانما له الشفعة في الارض دون الزرع بما ينوبها من الثمن بقيمتها من قيمة الزرع على غرره
يوم الصفقة و كذلك لا شفعة في البقول و لا في عرصة دار قد قسمت بيوتها و قاله في الرسالة و نحوه في
المدونة و كذلك لا شفعة في ممر قد قسم متبوعه و معنى ذلك ان يكون بين قوم دار فاقتسموا بيوتها و ابقوا
الممر و هو الطريق التي يتوصل الى البيوت منها بين جميعهم فاذا باع احد الجيران بيته مع الممر فلا
شفعة لاحد الشركاء في بيت و لا ممر و كذلك لا شفعة في الحيوان الا فيما كان من ذلك في الحائط اذا بيع
و فيه حيوان و رقيق فان الشفعة في جميع ذلك و كذلك لا شفعة في الحصة المتنقلة بالميراث لان ذلك
مالكها لم يتجدد اختيارا و كذلك لا شفعة في الهبة لغير ثواب و اما هبة الثواب ففيها الشفعة بعد دفع
الثواب

الثواب لا تعتبر الا على اليوم و لهذا قال و الا فبه بعده اي فان لم تكن الهبة لغير الثواب بل كانت للثواب ففي ذلك الموهوب
الشفعة بعد دفع الثواب و قاله في المدونة و كذلك لا شفعة في بيع الخيار الا بعد امضائه و لزومه فان باع نصيبه احدهما
على خيار و باع الاخر بعده على البت فامضى بيع الخيار فالشفعة للمشتري على خيار على المشهور و بناء على ان الامضاء الزام لعقد
البيع من حينه و ان قلنا ان الامضاء كابتداء بيع فالشفعة لمشتري البت و كذلك لا شفعة في البيع الفاسد الا ان يفوت
بغير بيع صحيح فان المشتري يملك الشقص بالقيمة تكون قيمة الشفعة حينئذ تلك القيمة و اما لو فات ببيع صحيح فان
الشفيع ياخذه بالشفعة بالثمن الواقع في البيع الصحيح فاحترز من الفاسد فانه لا يفيت فان باعه المشتري بيعا فاسدا ثانيا
و لو الثاني الا ان يفوت و تجب فيه القيمة فلا يرد و تجب فيه الشفعة بتلك القيمة و اذا تنازع الشريكان في سبقية الملك فادعى
كل منهما ان ملكه سابق على ملك الاخر و طلب كل منهما الشفعة فانه توجه اليمين على كل فان حلفا او نكلا فلا شفعة لاحدهما
على الاخر فان حلف احدهما و نكل الاخر فالشفعة للحالف على الناكل صح و سقطت ان قاسم او اشترى او ساوم او ساقى او
استاجر او باع حصته او سكت بهدم او بناء او شهرين ان حضر العقد و الا سنة كان علم فغاب الا ان ظن الاوبة قبلها فعيق و حلف ان
بعد و صدق ان انكر علمه ش يعني ان الشفعة تسقط بصريح اللفظ كقول الشفيع اسقطت شفعتي و نحو ذلك و انما سكت عن هذا
لوضوحه و كذلك تسقط بما يقوم مقام الصريح كما اذا قاسم الشفيع المشتري في الدار مثلا او اشترى الحصة المبيعة منه او ساوم
معه فيها و انما سقطت بذلك لانه طلب الاخذ بغير مساومة في الاخذ معه في ذلك دليل على الرضى بالبيع و كذلك تسقط الشفعة
اذا ساقى الشفيع المشتري في الحصة المبيعة او استاجرها منه او باع الشفيع حصته التي بها يطلب الاخذ بالشفعة و قيل ان باعها
بعد علمه بذلك فلا شفعة له و الا فله الشفعة و كذلك تسقط الشفعة اذا سكت الشفيع مع مشاهدته لهدم المشتري الشقص
او لبنائه لان سكوته دليل على الرضى و كذلك اذا حضر عقد البيع و سكت شهرين و لم يطلب شفعته سقطت و ان لم يحضر العقد و هو
حاضر بالبلد لم يسقط حقه من الشفعة الا بعد سنة و كذلك اذا علم بشفعته فغاب فانه على شفعته الى سنة فان زاد عليها
سقطت شفعته الا ان يظن انه يرجع من سفره قبل السنة فيعوقه امر يعذر به فانه يبقى على شفعته بعد ان يحلف بالله في المدة
البعيدة ما اخر تاركا للشفعة اشهد عند خروجه انه على شفعته ام لا و اذا تنازعا في العلم و عدمه مع حضور الشفيع فادعى المشتري
علم الشفيع و انكره هو فانه يصدق مع يمينه لانه موافق للاصل نص ابو الحسن انه لا يصدق في اكثر من اربعة اعوام صح
لا ان غاب اولا او اسقط لكذب في الثمن و حلف او في المشتري او انفراده او اسقط ولي او اب بلا نظر و شفع لنفسه او
ليتيم اخر او انكر المشتري الشراء و حلف و اقر بائعه ش يعني ان الشفيع اذا غاب قبل عقد البيع فانه على شفعته و لو اقام
اعواما كثيرة الا ان يصرح بالاسقاط او ما في معناه و كذلك اذا اسقط لزيادة في الثمن ثم ظهر ان الزيادة كذب فان اسقا
طه لا شيء و هو باق على شفعته و يحلف ما كان اسقاطه الا للزيادة قال في المدونة و اذا اخبر الشفيع بالثمن فسلم ثم
ظهر ان الثمن دون ذلك فله الاخذ بالشفعة و يحلف ما سلم الا لكثرة الثمن و كذلك لا تسقط شفعته اذا اسقطها لكذب
في المشتري كما لو قيل له ان فلانا اشترى حصة شريكك فاسقط ثم تبين ان الذي اشتراها غيره لانه يقول انما رضيت
شركة من سلمت له و لم ارض بغيره و كذلك لو قيل له ان فلانا ابتاع نصف نصيب شريكك فسلم ثم تبين انه ابتاع
جميع النصيب فله القيام بشفعته و قاله في المدونة و قيل يلزمه اسلام النصف للمبتاع و ياخذ الاخر بالشفعة
و كذلك لو قيل له ان فلانا قد ابتاع حصة شريكك فسلم ثم تبين انه ابتاعها مع اخر فله القيام و اخذ حصتيهما و كذ

كما اذا اسقط الوصي او الاب ما وجب لمحجورهما من الشفعة فان اسقاطهما لا يسقط شفعته ان كان الاسقاط عن غير وجه
النظر وحكاه ابو الحسن عن غير واحد من الموثقين وظاهر المدونة انه لا قيام له اذا كبر سواء كان الاسقاط عن وجه
النظر ام لا وبه قال ابو عمران ○ اشار بقوله وشفع لنفسه او ليتيم اخر الى ان الشريك في ياخذ بالشفعة لنفسه
ان كان بالغا رشيدا او ان كان محجورا عليه اخذ له وليه فان باع الولي عن يتيمه نصف داره ونصفها الاخر ليتيم
اخر تحت حجره فله اخذ النصف المبيع لليتيم الاخر واشار بقوله او انكر المشتري الشراء وحلف واقر به بايعه الى
ان المشتري اذا انكر شراء الشقص الذي فيه الشفعة وادعى البائع انه باعه من المشتري سقطت الشفعة وليس
للشفيع ان ياخذ بالشفعة باقرار البايع لان عهدته على المشتري والشراء لم يثبت وعلى هذا فقوله وانكر
معطوف على قوله ان قاسم اي وسقطت الشفعة ان قاسم وانكر الى اخره ص وهي على الانصباء وترك حصته
ش يعني ان العقار اذا كان بين شركاء فباع احدهم نصيبه فان الشفعة تقسم على قدر الانصباء فاذا كانت الدار
بين ثلاثة لاحدهم النصف وللاخر الثلث فباع صاحب النصف واخذ بالشفعة فلصاحب الثلث الثلثان ولصاحب
السدس الثلث واذا باع احد الثلاثة حصته لواحد منهم وقام الثالث ياخذ بالشفعة فلا ياخذ جميع
ما اشتراه الشريك بل ياخذ ما يخصه ويترك للمشتري ما يخصه من ذلك الشقص ص وطولب بالاخذ
بعد اشترائه لا قبله ولم يلزمه اسقاطه ش اي وللمشتري مطالبة الشفيع بعد الشراء بالاخذ بالشفعة
او الترك لما يلحق المشتري من الضرر بعدم التصرف في الحصة المشتركة وليس له المطالبة بذلك قبل الشراء اذ لا ضرر
عليه ولا يلزمه الاسقاط قبل ذلك لانه اسقاط ما لم يجب ص وله نقض وقف كهبة وصدقة والثمن لمعطاه ان علم
شفيعه لا ان وهب دارا فاستحق نصفها ش اي وللشفيع اخذ الشقص بالشفعة ولو وقفه المشتري او وهبه او تصدق
به ولا يسقط حق الشفيع بشيء من ذلك بل ان اراد الاخذ بالشفعة فله نقض جميع ما فعل من ذلك ولو هدم المشتري الد
الشقص وبناه مسجدا فللشفيع هدمه لتقدم حقه فاذا اخذ الشفيع الشقص من الموهوب له ونحوه فالثمن الذي
يدفعه الشفيع للموهوب له ونحوه بشرط ان يكون الواهب قد علم ان شفيعها ياخذه بالشفعة وكانه وهبه الثمن فان
لم يعلم الواهب بذلك فالثمن له كمن باع دارا ثم وهبها لرجل ثم استحق رجل نصفها واخذ نصف الاخر بالشفعة
فان ثمن النصف المستشفع به للواهب وكذا ثمن النصف المستحق ولا شيء للموهوب له في ذلك ص وملك بحكم او دفع
ثمن او اشهاد ش وملك الشفيع الشقص باحد امور ثلاثة اما بحكم حاكم او بدفع الثمن للمبتاع وان لم يرض او
بالاشهاد انه اخذ ذلك بالشفعة ونحوه في الجواهر ص واستعجل ان قصد ارتياء او نظرا للمشتري الا كساعة
ولزم ان اخذ وعرف الثمن فبيع للثمن والمشتري ان سلم فان سكت فله نقضه وان قال انا اخذ اجل ثلاثا للنقد والا سقط
ش يعني ان الشفيع اذا اوقفه الامام فطلب تاخير الثمن لقصد الارتياء او لينظر المشتري فانه يستعجل ولا يمهل فان
طلب الامهال الا ان يكون ذلك مقدار ساعة فيؤخر هكذا حكى غير واحد عن مالك ولكنه اذا طلب التاخير المشتري ولا هو وانما
اذا اوقفه غير الامام او لم يوقف فهو على شفعته الا ان يوقفه الامام او يترك واذا عرف الشفيع الثمن واخذ بالشفعة
بالشفعة لزمه ذلك فان لم يعرفه فله الرجوع واذا لزمه الاخذ بالشفعة لزمه دفع الثمن فان امتنع من ذلك بيع من ماله
او من الشقص بقدر الثمن واذا قال الشفيع اخذت وقال المشتري سلمت لزمه دفع الحصة للشفيع ولا رجوع لواحد
منهما

من شفعتها وقد علم بعد هذا معنى قوله والمشتري ان سلم فان قال الشفيع اخذت وسكت المشتري ولم يات الشفيع
بالثمن فللمشتري نقض البيع وامضاؤه فان قال الشفيع انا اخذ بلفظ المضارع ولم يقل اخذت لم يلزمه ذلك وللحاكم
ان يؤجل الشفيع ثلاثة ايام اذا طلب ذلك وقاله في المدونة وبه العمل والقضاء فان لم يات بالثمن في ذلك الاجل
سقطت شفعته ص وان اتحدت الصفقة وتعددت الحصص والبايع لم تبعض كتعدد المشتري على الاصح
وان اسقط بعضهم او غاب او اراده المشتري ولمن حضر حصته وهل العهدة عليه او على المشتري كغيره
ولو اقاله البايع الا ان يسلم قبلها تاويلان ش يعني اذا كان لرجل حصة في دار واخرى في ارض واخرى في حايط وله في كل
شريك غير الاخر في الاخرى فباع الثلاثة الحصص الثلاث في صفقة واحدة لرجل واحد فقد اتحدت الصفقة وتعددت
الحصص وتعدد البايع واتحد الشفيع والمشتري فليس للشفيع ان يبعض الصفقة بان ياخذ البعض ويترك البعض
وكذلك اذا تعدد المشتري والمسئلة بحالها فليس للشفيع الا ان يشفع في الجميع او يترك الجميع ونحوه في المدونة
وهو الاصح عند الموثقين وقيل ياخذ ما شاء ويترك ما شاء ورجحه غير واحد وكذلك اذا كان الحصة شفعاء فاسقط
بعضهم شفعته وطلبها بعضهم فليس لهذا الا الاخذ للجميع ويدع البعض بل اما ان ياخذ الجميع او
يدع الجميع وكذا اذا غاب بعضهم وقام الحاضر يطلب شفعته فليس له الا اخذ الجميع او ترك الجميع وكذلك اذا اراد
المشتري التبعيض وطلب الشفيع الجميع فالقول قول الشفيع ونحوه في المدونة فان حضر واحد من الغيب
بعد ان اخذ الحاضر الجميع فلمن حضر اخذ حصته ان اراد فياخذ بقدر حصته ثم اختلف في عهدة القادم فقال ابن
القاسم هي على المشتري لان اخذ الشفيع الشفعة انما كان نيابة عنه وقال اشهب ان شاء كتب عهدته على
الشفيع لانه انما اخذ منه بدليل انه لو اسقط حقه لم يعد للمشتري شيء وان شاء كتبه على المشتري كما تقدم
واختلف هل قول اشهب خلاف لقول ابن القاسم او تفسير في ذلك تاويلان واذا تقايل البايع والمبتاع في الشقص
المبيع فان ذلك لا يسقط حق الشفيع واختلف هل يكتب عهدته على المشتري او على البايع في ذلك ايضا تاويلان وهما
قولان لمالك ومحل الخلاف اذا لم يسلم الشفيع قبل الاقالة واما لو سلم شفعته وترك اخذها قبل الاقالة ثم تقايلا
فالعهدة للبايع وان سلم بعد الاقالة فلا شفعة له ص وقدم مشاركه في السهم وان كاخت لاب اخذت
سدسا ودخل على غيره كذي سهم على وارث ووارث على موصى لهم ثم الوارث ثم الاجنبي واخذ باي بيع وعهدته
عليه ونقض ما بعده وغلته وفي فسخ عقد كرائه تردد ولا يضمن نقصه ش يعني ان الشركاء اذا تعددوا وكان
بعضهم اخص من بعض قدم الاخص كما لو مات احدهم وترك جدتين واختين وزوجتين فباعت
احدى الجدتين نصيبها فان الشفعة في ذلك الجزء تكون للجدة الاخرى ولا دخول لغيرها معها لانها المشاركة لها في السهم
دون بقية الورثة وكذا حكم الاخت فيما باعته اختها والزوجة فيما باعته الاخرى فان ترك اختا شقيقة
واختا لاب وعاصبا فاخذت التي للاب السدس تمام الثلثين فباعت الشقيقة نصيبها فالتي للاب احق بالشفعة من
غيرها لانهما من اهل سهم واحد فان باع احد الاعمام دخل الاخ مع باقي الاعمام بخلاف العكس كما لو كانت
دار بين ثلاثة فمات احدهم وترك اخوين وعمين فباع احد العمين فان العم الباقي لا يختص بالشفعة بل يدخل
معه الاخوان وان باع احد الاخوين اختص الاخر بالشفعة ولا دخول للعمين وكذلك لا دخول

لشريك الميت في الوجهين الا اذا اسقط الورثة حقهم وكذلك لو اسقط الاخ حقه كان للعم الاخذ في الوجهين
وفي المدونة لو مات وترك ابنتين وعصبة فباع احد العصبة فالشفعة لبقية العصبة والبنتين لانهم اهل سهم لعله
اشار بقوله كذي سهم عن وارث وكذلك يدخل الوارث عن الموصى لهم كما لو اوصى لرجلين بثلث داره ومات وترك اولادا
فباع احد الرجلين نصيبه فالشفعة بين الرجل الباقي والورثة كاهل السهام مع الورثة وهو قول ابن القاسم وقيل الموصى له
والباقي احق من الورثة وقوله ثم الورثة ثم الاجنبي معطوف عن قوله وقدم مشاركه في السهم ومعناه ان المشارك في السهم
وهو الشريك الاخص مقدم على غيره من الورثة ثم الورثة مقدم على غيره من الاجانب وكذلك اذا اسقط الشريك الاخص
حقه من شفعته قدم الورثة فان اسقط حقه فالشريك الاجنبي واشار بقوله واحد باي بيع شاء الى قوله في المدونة ومن
ابتاع شقصا ثم باعه وتداولته الاملاك فللشفيع اخذه باي صفقة شاء وعهدته الشفيع وهي ضمان درك العيب والا
ستحقاق على من اخذ الشقص من يده من المشترين لانه الذي يتناول الثمن من الشفيع فان اخذ باي بيع شاء فان ما بعده
من البياعات ينفسخ ويثبت ما قبله وللمشتري غلة الشقص قبل الاخذ بالشفعة لان ضمانه منه ويختلف هل اذا
اكرى المشتري الشقص ثم اخذه الشفيع هل له فسخه ام لا في ذلك تردد فافتى ابن عتاب وغيره من فقهاء قرطبة بالفسخ
وافتى ابن عتيق وغيره واحد من فقهاء طليطلة بعدم الفسخ ولا يضمن المبتاع النقص الذي في الشقص ص فان هدم
وبنى فله قيمته قايما وللشفيع النقض اما قيمة شفعته بقاسم وكيله او قاضي عنه او ترك لكذب في الثمن او استحق
نصفها ش اي فان هدم المشتري الشقص وبناه ثم قام الشفيع واخذ بالشفعة فانه يغرم للمشتري قيمة بنائه
قايما يوم قيام الشفيع بالشفعة مع الثمن الذي دفعه للبائع ويأخذ الشفيع النقض ان كان قايما او قيمته ان كان فايتا
فان قيل كيف يأخذ قيمته قايما وقد يكون بنى بما هدم فالجواب انه لا مانع بعد غرم قيمته منقوضا واما قوله اما لغيبة
شفيعه الى اخره فهو جواب سؤال مقدر كان قايلا قال كيف يتصور احداث بناء في مشاع مع ثبوت الشفعة والحكم بقيمة
البناء قايما لان الشفيع ان كان حاضرا فقد سقط حقه من الشفعة مع مشاهدة الهدم والبناء وان كان غايبا فالباني متعد
فلا يكون له قيمة البناء قايما وبالجملة فالحكم بوجوب الشفعة ينافي قيمة البناء قايما وقد اجاب عن ذلك باوجه منها
ان يحكم ذلك على ان الشفيع كان غايبا او كانت الدار مشتركة فسلم الحاضرون وطلبوا القسمة فقاسم وكيله او القاضي
عنه في غيبته ثم هدم المشتري وبنى في غيبة الشفيع فالباني غير متعد والشفيع باق على شفعته وليس للوكيل ولا
في اسقاط شفعة الغايب لانه لم يوكل عن ذلك ومنها ان يكون الشفيع حاضرا وترك الشفعة لامر ثم ظهر فيه كذب
كما لو اخبر بكثرة الثمن فترك الشفعة وقاسم المشتري ثم تبين خلاف ذلك ومنها ان يكون المبتاع قد اشترى جميع
الدار فهدم وبنى ثم استحق رجل نصفها مشاعا ثم اراد ان يأخذ النصف الاخر بالشفعة ومنها ان يكون البائع والمبتاع
اظهرا الصدقة وشبهها ثم تبين بعد المقاسمة والبناء انه بيع ص وحط ما حط لعيب او لهبة ان حط عادة او
اشبه الثمن بعده ش يعني ان البائع اذا حط عن المشتري شيئا من الثمن لاجل عيب ظهر بالمبيع فان الشفيع اذا اخذ
بالشفعة حط عنه من الثمن مقدار ذلك الحطيطة ايضا فان حط عنه لا لاجل شيء بل تبرعا من عنده وتفضلا ووهبه له
فقال ابن القاسم في المدونة انه يحط عنه اذا كان مثله يحط عادة وفي المدونة ايضا ان اشبه والا فلا ولهذا قال
او اشبه الثمن بعد ما حط ص وان استحق الثمن او رد بعيب بعدها رجع البائع بقيمة شقصه ولو كان
الثمن

الثمن مثليا الا النقد فمثله ولم ينتقض ما بين الشفيع والمشتري وان وقع قبلها بطلت ش يعني ان البيع اذا وقع في الشقص بثمن معلوم
ثم تبين غير نقد كعبد وغيره من المقومات او المثليات غير النقود ثم استحق الثمن او رد بعيب بعد الاخذ بالشفعة انتقض
ما بين البائع والمشتري ورجع البائع على المشتري بقيمة الشقص ولا ينتقض ما بين الشفيع والمشتري فلا يكون للمشتري على
الشفيع الا قيمة الثمن المستحق او المردود بالعيب ان كان من المقومات او مثله ان كان من المثليات واما اذا كان الثمن نقدا فاستحق
او رد بعيب فان البائع يرجع بمثله لان الدنانير والدراهم لا تتعين وسواء كان ذلك قبل الاخذ بالشفعة او بعده لوجوب
القضاء بالمثل فان وقع الاستحقاق او الرد بالعيب قبل الاخذ بالشفعة بطلت لانتقاض البيع قبلها ان كان غير نقد ص وان
اختلف في الثمن فالقول للمشتري بيمين فيما يشبه ككبير يرغب في مجاورته والا فللشفيع وان لم يشبها حلفا ورد الى الوسط
وان نكل مشتر ففي الاخذ بما ادعى او ادى قولان ش يعني ان الشفيع والمشتري اذا اختلفا في مقدار الثمن فقال المشتري اشتريت
الشقص بكذا وقال الشفيع بل باقل من ذلك فالقول قول المشتري بيمين فيما يشبه ان ادعى عليه الشفيع المعرفة فان لم
يدع المعرفة واتهم المشتري ان يكون اشتراه باقل فلا يمين على المشتري وهو ظاهر المدونة وقول محمد وبه ابو يونس
فيقيد كلام المؤلف بما اذا حقق الشفيع ذلك والا فلا يمين عليه وان لم يات المشتري بما يشبه فالقول قول الشفيع ان اتى
بما يشبه فان لم يشبها حلفا معا ورد الشقص الى الوسط مما يشبه فياخذه به ان شاء او يدع واما قوله ككبير يرغب في جوار
ه فهو بيان للوجه الذي يكون فيه للمشتري مدعي الاشبه ومعنى ذلك ان المشتري مدعي للاشبه اذا ادعى ما لا يشبه
ان ثمنا فلا يصدق الا ان يكون ممن يرغب في مجاورة الشقص كبير خليفا او سلطان او قاض ونحوهم فيزيد المشتري في ثمنه لرغبة فيه فيصدق
واذا اختلف المشتري والبائع في مقدار الثمن فقال البائع بعتك الشقص بكذا وقال المشتري بل باقل وتحالفا وانتقض البيع على
المشتري فنكل وحلف البائع وغرم له ما حلف عليه ثم قام الشفيع لياخذ بالشفعة فاختلف هل ياخذ الشقص بالثمن الذي
ادعاه المشتري لان الشفيع يقول للمشتري قد اعترفت ان هذا الشقص اشتريته بكذا وانا اخذه به او ياخذه بما دفع لان
المشتري يقول قد اديت كذا بالحكم فاما ان تاخذ او تدع في ذلك قولان واليهما اشار بقوله وان نكل مشتر ففي الا
خذ بما ادعى او ادى قولان ص وان ابتاع ارضا بزرعها الاخضر فاستحق نصفها فقط واستشفع بطل البيع في نصف
الزرع لبقائه بلا ارض كمشتري قطعة من جنان بازاء جنانه ليتوصل له من جنان مشتريه ثم استحق جنان المشتري ورد البائع نصف الثمن
وله نصف الزرع وخير الشفيع اولا بين ان يشفع او لا فيخير المبتاع في رد ما بقي ش يعني ان من ابتاع ارضا بزرعها الاخضر
الباقي فان اخذه بالشفعة يفيت الارض كلها للشفيع والزرع كله للبائع ويرجع المبتاع على البائع بالنصف الباقي من الثمن
وان لم ياخذه بالشفعة خير المبتاع بين رد ما بقي في يده من الصفقة واخذ جميع الثمن لانه قد استحق من صفقته ماله بال
وعليه فيه الضرر وبين التماسك بنصف الارض ونصف الزرع ويرجع بنصف الثمن وعلى البائع الكراء في النصف المستحق
من الارض واما قوله واستشفع فلا معنى له واما مسألة من اشترى قطعة من جنان فمشاركة لما قبلها في البطلان
ومعناها ان من اشترى قطعة من جنان رجل بازاء جنانه وجعل الوصول اليها من جنان المشتري ولا مدخل له مني
ما وقع في بعض النسخ ثم استحق جنان البائع فهو حوالة ثم استحق جنان المشتري لانه اذا استحق جنان البائع
ثم استحق جنان المشتري فصارت القطعة بلا ممر فيفسخ البيع فيها لعدم الانتفاع بها فيفسخ وانما

[illegible]

و من جملته تلك القطعة فإن البيع يبطل فيها مطلقا سواء وقع على الصورة المذكورة أو غيرها ص باب القسمة
تهايؤ في زمن كخدمة عبد شهرا أو سكنى دار سنين كالإجارة ش أي تهايؤ في غلة ولو يوما ومراضاة فكالبيع وقرعة وهي تمييز
حق وكفى قاسم لا مقوم وأجره بالعدد وكره ش القسمة جائزة بالكتاب والسنة قال الله تعالى وإذا حضر القسمة
أولو القربى وقال تعالى إذ يلقون أقلامهم أيهم يكفل مريم وقد قسم النبي صلى الله عليه وسلم بين الأعبد الستة فـ
عتق اثنين وأرق أربعة وهي ثلاثة أنواع الأول قسمة المهاياة بالياء والنون وهي قسمة المنافع بالمراضاة وحا
صلها أنها كالإجارة فيفتقر للزمان كعبد بين رجلين فيتراضيان على أن يخدم هذا شهرا وهذا شهرا أو كذلك الدار
بينهما يتراضيان على سكناها هذا عاما أو أجر الدار سنة والآخر سنة وإليه أشار بقوله كالإجارة أنها لازمة ويشترط فيها ما
يشترط في الإجارة ونبه بقوله في زمن على أن التهايؤ تارة تكون في الأزمان كما تقدم وتارة يكون في الأعيان كعبد بين
أو دار بين رجلين فيتراضيان على أن يستخدم هذا عبدا وهذا عبدا أو يسكن هذا دارا وهذا دارا وأما التهايؤ
في الغلة فلا يجوز في يسير الزمان ولا في كثيره كما لو قال غلة هذا العبد يوما لي ويوما لك وغلة هذه الشجرة الأيام
لي ولك بعدها مثلها وإليه أشار بقوله ولو يوما أي لأن في اليسير خلافا وهو كذلك وأشار إلى النوع الثاني من أنواع القسمة
بقوله ومراضاة فكالبيع وسميت بذلك لأنها لا تكون إلا برضى الشريكين وهي بيع وإن كانت بغير تقويم وتعديل باتفاق وا
خلاف إن كانت بتقويم وتعديل هل حكمها حكم البيع أم لا وقال اللخمي وابن رشد إن قسمة المراضاة بيع ولهذا لا
يحكم بها عند التنازع ولا يشترط من شرطها اتحاد الجنس بل تجوز في الجنس والمختلفة كدار وحانوت وعلو وسفل أو
غير ذلك بأخذ كل واحد أحدهما بالأخرى ملكا بالتراضي وأشار إلى النوع الثالث من أنواع القسمة وهو قسمة القر
عة وهذا النوع هو المقصود بهذا الباب لأن النوع الأول كالإجارة والثاني كالبيع ولكل باب واختلف في قسمة
القرعة هل هي بيع وهو قول مالك أو تمييز حق وهو قول سحنون قال عياض وهو الصحيح من مذهبنا ولهذا اقتصر عليه
المؤلف والصحيح أنه يكتفي في القسمة بقول واحد لأنه نائب عن القاضي بخلاف المقوم فلأنه لا يكتفي بقوله بل لا بد من
آخر وهو مذهب المدونة وهو المشهور وأن أجرة القاسم على عدد الشركاء لأن تعبه في تمييز النصيب اليسير كتعبه
في تمييز الكثير وقيل على قدر الأنصباء وهو قول الشعب وابن الماجشون وأصبغ وإليه أشار بقوله وكره أي قوله في المدونة
وأكره لقسام القاضي والغنم أن يأخذوا على القسم أجرا لأنهم إنما يفرض لهم في أموال اليتيم لا يتام قال وكان
خارجة وربيعة يقسمان ولا يأخذان جعلا ابن حبيب وأما إذا أجري لهم شيء من بيت المال فلا بأس به ص وقسم
العقار وغيره بالقيمة وأفرد كل نوع وجمع دور وأقرحة ولو بوصف إن تساوت قيمته ورغبة وتقاربت كالميل إن دعي
إليه أحدهم ولو بعلا وسيحا إلا المعروفة بالسكنى فالقول لمفرده وتؤولت أيضا بخلافه وفي العلو والسفل تأويلان
وأفرد كل صنف كتفاح إن احتمل إلا كحائط فيه شجر مختلفة أو أرض بشجر متفرقة ش يعني أن العقار وغيره يقسم
بالقيمة لا بالمساحة ولا بالعدد ولا بغير ذلك لتفاوت البيوت من أجزائه فإن قيل فما فائدة الجدار أنها إذا تساوت
في نواحيها القسمة بالمساحة فالجواب أنها إذا تساوت في نواحيها تساوت القيمة فالمدار على القيمة وأشار بقوله
وأفرد كل نوع إلى أن كل نوع من أنواع المقسوم يقسم على انفراده ولا يجمع بين نوعين في القسمة إذا كانت
تلك الأنواع متباعدة لأن ذلك مما يوجب الضرر ويجمع الدور في القسم إن تساوت قيمة ورغبة وتقاربت

كالميل إن دعي إلى القسم أحدهم لأنها إذا اجتمعت نابت كل واحد إن كانت ملكه أو جزء كبير يحصل به الانتفاع التام بخلاف
ما إذا قسمت كل دار مفردة ص وأشار بقوله ولو بوصف إلى قوله في المدونة ويجوز أن تقسم دار غائبة على ما
توصف لهما من بيوتها وساحتها وجيدها وأشار بقوله ولو ترك إلا المعروفة بالسكنى فالقول لمفردها إلى قوله في
المدونة ويجمع الدور في القسم إلا أن يكون للأحد ولو ولد وترك دارا كان يسكنها وله حرمة يسكنانها
وترك دورا غيرها وتشاح الورثة في تلك الدور فأراد كل واحد أخذ حظه منها فإنها تقسم بينهم إذا احتملت
القسم ثم يقسم غيرها على ما تقدم وحملها بعضهم على ما إذا لم يكن للميت دار غيرها قال وأما لو كان معها
غيرها لجمعت في القسم والكلام للوارث وإليه أشار بقوله وتؤولت أيضا بخلافه ولا خفاء في ضعف هذا التأويل
وإذا كان لرجلين دار لها علو وسفل فهل يجوز أن يقسماها على أن يأخذ أحدهما العلو والآخر السفل أم لا في ذلك
تأويلان فحكى مالك وابن القاسم في المدونة على الجواز وتأوله بعضهم على المراضاة وأما بالقرعة فلا ونص بعضهم
على المنع وتأول على القرعة وأما بالمراضاة فجائز قال غير واحد وأكثر أهل المذهب الجواز بالوجهين فكان ينبغي للمؤلف
الاقتصار عليه ص وكذلك يجمع القرى والحوانيت والأقرحة وهي الفدادين في القسم بالشروط المذكورة في الدور ويجوز جمع
الأرض في القسم ولو كانت أحدهما بعلا والأخرى سيحا والبعل هو الذي لا يحتاج إلى السقي بل الذي يزرع عليه والسيح
هو الذي يأتيه السانح من العيون والأودية ونحو ذلك وأشار بقوله وأفرد كل صنف كتفاح إن احتمل إلى أن كل صنف من
أصناف الثمار والفواكه وغيره لا يقسم منفردة إن احتمل القسم إذا كان كل صنف منها في حائط وأما إذا كان الجميع
في حائط واحد فإن ذلك كله يجمع في القسم ويقسم بالقيمة معنى قوله إلا كحائط فيه شجر مختلفة ونحوه في المدونة وأشار
بقوله أو أرض بشجر متفرقة إلى قوله في المدونة وإذا ورث قوم أرضا فيها شجر متفرقة فإنهم يقتسمون الأرض والشجر
جميعا ولو أفرد قسمة الأصول وقعت أصول الرجل في أرض غيره ص وجاز صوف على ظهر إن جز وإن لنصف شهر
وأخذ وارث عرضا وآخر دينا إن جاز بيعه وأخذ أحدهما قطنية والآخر قمحا وخيار أحدهما كالبيع وغرس
أخرى إن انقلعت شجرته من أرض غيره إن لم تكن أضر كغرسه بجانب نهرك الجاري في أرضه وحملت في طرح كناسته
على العرف ولم تطرح على حافته إن وجدت سعة ش أي ويجوز قسم الصوف على ظهور الغنم إن جز الآن أو إلى أيام قريبة ولو
إلى نصف شهر ص وكذلك يجوز أخذ الوارث عرضا ويأخذ الآخر دينا للميت على غريم حاضر إن جمع بينه وبينه فإن كان غائبا
لم يجز لأنه لا يجوز شراء دين على غريم غائب وإلى هذا أشار بقوله إن جاز بيعه أي بيع الدين ونحوه في المدونة ص وكذلك
يجوز أخذ أحدهما قطنية والآخر قمحا ص وكذلك يجوز أن يجعل أحدهما لصاحبه الخيار بشرط أن تكون مدته
كمدة الخيار المشترطة في البيع باعتبار السلع على ما تقدم وهو ظاهر المدونة ص وكذلك إذا كان لرجل شجرة
في أرض غيره فانقلعت بريح أو غيره فإنه يجوز لصاحبها أن يغرس مكانها أخرى إن لم تكن أضر وليس له أن يغرس
مكانها شجرتين وقاله في المدونة وأشار بقوله كغرسه بجانب نهرك الجاري في أرضه إلى قوله في المدونة وإذا
كان لك نهر ممره في أرض قوم فليس لهم منعك أن تغرس بحافته شجرا وفي اللخمي ما إذا لم يكن ذلك مضرا
لهم قالوا وأما إن كان يضر به أن تشرب منه أصول الشجر وعروق الغرس تعترض في النهر فإن لصاحب الأرض أن يمنع
من الغرس على حافتي النهر وأما قوله وحملت في طرح كناسته على العرف فمعناه أن صاحب النهر الكائن في أرض

غيره مصون عن الغرس عن حائط الشجر وما تحته في طرح كناسة الشجر عن العادة الجارية بالبلد ... عليه
البلد طرحها في ارض صاحب الارض طرحت فيه وان اقتضت جعلها الزمور ضم لجز قضي عليه بذلك و قوله ولم يطرح عن
حائطه ان وجدت سعة ظاهرة ولو اقتضى العرف خلافه لانه ربما منع صاحب الارض من الغرس الذي لا يضر ... الشجر
ومفهومه انه اذا لم يجد سعة طرح ذلك عن حائطه وكلامه في المدونة انما هو اذا كان عن حائطه شجر فان لم يكن
ولا تطرح ذلك عن شجرهم ان اصبت دونها عن حائطه متسعا فان لم يكن فيه الشجر ما ان ضاق طرح حينئذ هو و شجر
هم اذا كانت سنة بلدهم طرح ورق الشجر عن حائطه صح وجاز ان تراه من بيت المال لا شهادته خ ... ويجوز ان تاخذ
القاسم من بيت المال واما شهادته فان القسمة وقعت هكذا فلا يجوز لانها شهادة على فعل نفسه صح وفي قفيز اخذ
احدهما ثلثيه لا ان زاد كيلا او عينا لدناءة ... وكذلك اذا كان بينهما قمح قفيز فانه يجوز ان ياخذ احدهما
ثلثيه والاخر ثلثه بالتراضي واما لو تراضيا على ان ياخذ احدهما الاعلى ويزيد من اخذ الادنى عينا او كيلا لاجل الدناءة
فان ذلك لا يجوز وانما امتنعت هذه دون الاولى لظهور قصد المبايعة في هذه وظهور قصد المعروف في الاولى صح و
في كثلاثين قفيزا وثلاثين درهما اخذ احدهما عشرة دراهم وعشرين قفيزا ان اتفق القمح صفة ... وكذلك
يجوز اذا كان بينهما من القمح ثلاثون قفيزا وعن الدراهم ثلاثون درهما ان ياخذ احدهما عشرة دراهم
وعشرة اقفزة و عشرون درهما ان اتفق القمح صفة فان اختلفت صفته كسمراء ومحمولة او نقي ومغلوث
لم يجز صح ووجبت غربلة قمح لبيع ان زاد غلثه على الثلث والا ندبت ... هذا ظاهر قول في المدونة ويغربل القمح للبيع وهو
الذي لا شك فيه وقال في مختصر ما ليس في المختصر وجوب الغربلة ... بغربلة القمح والقطاني وهو الحق الذي لا شك فيه
وقال ابن رشد ان كان الغلث قدر الثلث وجب ان يغربل وان كان دون الثلث فمستحب صح وجمع بز ولو كصوف وحرير نص
اي وكذلك يجوز جمع اصناف البز من حرير وصوف و قطن وكتان ونحوه في القسم وسواء كانت مخيطة او غير مخيطة
وسواء تباعد ما بين الصنفين كالحرير والصوف او تقارب كالحرير والخز والبز امتعة البزاز صح لا كبعل وذات بئر او
غرب تمرا او زرع ان لم يجذاه كقسمه باصله او قتا او ذرعا او فيه فساد كياقوتة او كجفير او في اصله بالخرص كبلح ان اشتمر
والعنب اذا اختلفت حاجة اهله وان بكثرة اكل وقل وحل بيعه واتحد من بسر او رطب لا تمر وقسم بالقرعة بالتحري كا
لبلح الكبير وسقي ذو الاصل كبائعه المستثنى ثمرته حتى يسلم او فيه تراجع الا ان يقل او لبن في ضروع الا لفضل بين او قسموا
بلا مخرج مطلقا وصحت ان سكت عنه ولشريكه الانتفاع به نص يعني ان الارض تزرع بعلا من غير سقي والارض التي تسقى
زرعها بالعين او بالغرب وهو الدلو الكبير لا يجتمعان في القسم وكذلك لا يجوز قسم الثمرة على شجره ولا قسم الزرع و
هو منصوب في الارض ان لم يجذاه واطلق عليهما لانه القطع وهو شامل لجذاذ الثمر وحصاد الزرع وكذلك لا يجوز قسم
الثمر مع اصله وهو الشجر والزرع مع اصله وهو الارض فان في المدونة ولكن تقسم الارض والاصول وتترك الثمرة
والزرع حتى يحل بيعها والعلة في ذلك منع بيع العرض والطعام بعرض وطعام وكذلك لا يجوز قسم الزرع المحصود قتا ولا قسم
الزرع القائم مذارعة ولكن كيلا ونحوه في المدونة وكذلك لا يجوز قسم ما فيه فساد كالياقوتة الواحدة والجوهرة
الواحدة وما اشبههما وكذلك جفير السيف وما اشبهه مما لا نفع فيه بعد قسمه فان في المدونة والفص
والياقوتة واللؤلؤة والخاتم هذا كله لا يقسم وان اجتمع من كل صنف منه عدد يحمله القسم قسم كل صنف على
حدة

حدة ولا يجمع من ذلك صنف الى القسم واما الجفير فهو وعاء السيف فلا شك في فساده بالقسمة وكذلك لا يجوز وكذلك لا يجوز قسم
الثمر القائم وما اشبهه ولا قسم شيء من الثمار في اصله بالخرص الا الثمر والعنب فانه يجوز قسمه بالخرص بشروط الاول ان تختلف
منهما بحيث تختلف حاجة اهله ولو بكثرة اكل بان يكون عيال احدهما اكثر من عيال الآخر الثاني ان يكون يسيرا الثالث ان يحل بيعه
الرابع ان تكون رطبه متساوية بان يكون كله بسرا او رطبا فلو كان بعضه بسرا وبعضه رطبا قسم كل نوع على حدته الخامس
ان القسمة بالقرعة السادس ان يكون بالتحري ... السابع ان يكون ذلك في البسر والرطب لا في التمر لان التمر
يقتسمانه كيلا لاختلاف النوع وكذلك انواع الزبيب الا ان يرضى احدهم فيقسم كل نوع على حدته والبلح الكبير كالبسر في جواز قسمه
بالخرص اذا اختلفت الحاجة فيه كما تقدم اذا اقتسما الثمرة بالجذاذ ثم اقتسما الاصول فوقع في نصيب احدهما من الثمرة في اصل الآخر
فان صاحب الاصل يسقي اصله وان كانت الثمرة لغيره لان القسمة كالبيع ومن باع ثمرة فسقيها على صاحب الاصل وكذلك من باع
اصولا واستثنى الثمرة فان السقي على البائع حتى يسلم الاصول للمبتاع لانه لا يتمكن من تسليمها الا بعد جذاذ الثمرة وكذلك لا يجوز القسم
اذا كان فيه تراجع كثير كثوبين قيمة احدهما عشرون وقيمة الاخر ثلاثون فيقرع بينهما على ان من صارت له الاجود دفع لصاحبه عشرة
فهذا لا يجوز والشيء اليسير مثل الدرهم والدرهمين فذلك جائز وكذلك لا يجوز قسم اللبن في ضروع البقر والغنم الا ان يتبين الفضل
بينهما فيجوز حينئذ لظهور قصد المعروف وكذلك ان المشتركين دارا اذا اقتسموها على ان احدهم ليس له ممر في الطريق او وقع
في نصيبه ما ليس فيه مخرج فان ذلك لا يجوز مطلقا سواء كان القسم بالقرعة او بغيرها لان ذلك من باب الغرر المنهي عنه فان سكتوا
عن ذكر المخرج صحت القسمة والباقي الانتفاع به ونحوه في المدونة صح ولا يجبر على قسم مجرى الماء وقسم بالقلد لسترة بينهما
نص ولا يجبر احد من الشركاء على قسمة الارض التي هي مجرى الماء ... وقد يعرفونه ونحو من الريح ما يمسك به الى
ان ما ياتي عنه ولاهل الزراعة خبرة بما يجعلون فيه حتى يصل لكل ارضه واما ان تراضوا الى القسمة فلا كلام واذا لم يجبروا فالناس
طرفه ووصول كل الحقه فمنها القلد قال في المدونة في القوم الذين ورثوا قرية وماعين انهم يقتسمون القرية ولا يقسم
مجرى الماء ويكون لهم من الماء على قدر ... بينهم بالقلد وهو قدر ... وجعل فيه ماء فلهم نصيبا ثم يطلق له النهر حتى
يجري الماء ثم يجعل الاخر واحد من الشركاء بقدر نصيبه من الماء في القدر ويطلق له النهر حتى ... وكذلك اذا كان بين الشر
يكين ارض او ساحة ما اقتسماها ولم يشترطا اقامة سترة بينهما ودعا احدهما الى ذلك القسم لم يجبر الممتنع على ذلك
و يقال لمن دعا الى ذلك استر على نفسك ان شئت فان شرطا ذلك وذكرا حدا لزم اليه وان لم يذكرا حدا بلغوا به مبلغ الستر
فان كان احدهما اقل نصيبا من الآخر لم ينظر الى ذلك والنفقة عليهم سواء صح ولا يجمع بين عاصبين الا برضاهم الا مع
كزوجة فيجمعوا اولا كذي سهم وورثة نص يعني ان الورثة اذا اقتسموا دارا او غيرها فلا يجمع بين عاصبين في سهم
ولهم ان يشهد كل عاصب بسهمه الا ان يتراضى الورثة على ذلك فيجوز وهو قول ابن القاسم في المدونة و اشار بقوله الا
مع كزوجة فيجمعوا اولا كذي سهم وورثة الى ان عدم الجمع بين العاصبين في سهم مقيد بما اذا لم يرثا مع زوجة او نحو
ها فانهما يجمعان معا اولا كما يجمع اهل السهم الواحد مع الورثة ثم يقتسمان ثانيا كما لو كان لشخص نصف دار
فمات وترك ورثة فانه يسهم اولا للشريك ثم يسهم للورثة ثانيا فقوله كذي سهم هو الشريك كما مثلنا
صح وكتب الشركاء ثم رمي او كتب المقسوم واعطى كلا لكل نص وصفة القرعة ان يكتب القاسم اسماء الشر
كاء كل في ورقة او ما يقوم مقامها وتجعل في شيء و يلقيها حتى يصير كالبندقة ثم يجعل الكل ... سائر

انظر صفة القرعة

وان لم يكن تعدد الجهات ثم تعيينها فمن خرج اسمه في جهة اخذه متصلا في تلك الجهة وقيل يكتب الاسماء ويكتب الجهات
ثم يجعل كلا تحت ساتر على حدة ثم يخرج واحدة من الاسماء وواحدة من الجهات ويقول هذه لهذه وعلى ذلك وقيل الحاجة
الى كتابة الاسماء بل يكتب الجهات كما تقدم ثم يخرج البندقة ويعطيها لاحدهم فاذا خرج اسم الجهة كان له ما عليها ص
ومنع اشتراء الخارج ش يعني انه لا يجوز للاجنبي ان يشتري من احد الشركاء ما يخرج له بالقرعة لانه مجهول ص ولزم ووجود
ونظر في دعوى جور او غلط وحلف المنكر فان تفاحش او ثبت نقضت كالمراضاة ان ادخلا مقوما ش اي لزم القسم اذا وقع
على السداد من الشركاء نقضه لانه كبيع من البيوع فان ادعى احد الشركاء بعد القسم ان القاسم جار عليه في القسمة
او غلط ونحو ذلك وظهر تصديق غيره فان الحاكم ينظر في ذلك فان لم يجد لذلك اثرا ترد دعواه وان وجد اثرا خفيفا حلف
الشريك المنكر وان تفاحش ذلك وظهر تصديق مدعيه او ثبت الجور او الغلط ببينة نقضت القسمة واشار بقوله كالمراضاة
ان ادخلا مقوما الى ان الحاكم كما ينظر في دعوى الجور والغلط في قسمة القرعة كذلك ينظر في دعوى الجور والغلط
في قسمة المراضاة ان ادخل الشريكان بينهما مقوما لانها حينئذ تشبه القسم بالقرعة واما ان تراضيا من غير ادخال مقوم
فلا مقال لاحدهما وان تفاحش الغبن ص واجبر لها كل ان انتفع كل ش يعني اذا طلب احد الشركاء القسمة بالقرعة وامتنع
غيره منها فانه يجبر لها كل من امتنع منها بشرط ان ينتفع كل من الطالب والممتنع بما ينوبه وسواء كان الطالب
هو صاحب النصيب القليل او الكثير ص وللبيع ان نقصت حصة شريكه مفردة لا كربع غلة او اشترى بعضا ش يعني اذا طلب
احد الشركاء البيع وامتنع غيره من ذلك فان الممتنع من البيع يجبر له على ذلك بشرط ان تكون حصة الطالب تنقص ثمنها
اذا بيعت مفردة واشار بقوله لا كربع غلة الى انه لا يجبر من ابى البيع في رباع الغلة لانتفاء علة الشركاء وهو النقص في
الثمن اذا بيع مفردا وكذلك لا يجبر من ابى البيع اذا كان الطالب للبيع قد اشترى حصته مفردة لانه كما اشترى للبيع ص وان
وجد عيبا بالاكثر فله رده فان فات ما بيد صاحبه بكهدم رد نصف قيمته يوم قبضه وما سلم بينهما وما بيده رد نصف
قيمته وما سلم بينهما والا رجع بنصف المعيب مما في يده ثمنا والمعيب بينهما ش يعني ان وجد الشريك عيبا في اكثر نصيبه
بعد القسمة فله نقضها ان كانت المقسوم باقية بيد الشركاء لم يفت ويصير الشركة على ما كانت عليه قبل القسمة فان فات
ما بيد الشريك الذي لم يجد عيبا في نصيبه رد نصف قيمة الفائت يوم قبضه وبقي النصيب الذي وجد فيه العيب بينهما وهو
مراده بقوله وما سلم بينهما الخ وما سلم من الفوات يكون بينهما والفوات اما بهدم او بناء او تحبيس او بيع او هبة
او صدقة ونحو ذلك واليه اشار بقوله بالكاف الداخلة على هدم فان كان الفائت هو النصيب المعيب فان صاحبه يرد نصف
قيمته يوم القبض ويبقى النصيب السالم بينهما وقوله والا رجع بنصف المعيب مما في يده ثمنا والمعيب بينهما الى
فان لم يكن العيب بالاكثر بل كان في النصف فاقل لم تنقض القسمة ولكن ينظر فان كان المعيب قدر سدس ما بيده رجع
على صاحبه بنصف قيمة سدس ما بيده ثمنا ويبقى السدس المعيب بينهما ص وان استحق نصف او ثلث خير لا ربع
وفسخت في الاكثر ش يعني ان استحق بعد القسمة نصف ما بيد احد الشركاء او ثلثه فان المستحق من يده يخير بين
نقض القسمة او الرجوع على صاحبه بنصف قيمة ذلك المستحق وان كان يسيرا كالربع فلا خيار له ويرجع بنصف
قيمته وان كان اكثر من النصف نقضت القسمة ولا خيار ولا رجوع ص كطرو غريم او موصى له بعدد على ورثة
او على وارث وموصى له بالثلث والمقسوم كدار وان كان عينا او مثليا رجع على كل ومن اعسر فعليه ان لم يعلموا وان
دفع

دفع جميع الورثة مضت كبيعهم بلا غبن واستوفى مما وجد ثم تراجعوا ومن اعسر فعليه ان لم يعلموا وان طرأ غريم او وا
رث او موصى له على مثله او موصى له بجزء على وارث اتبع كلا بحصته ش يعني ولذلك تنتقض القسمة اذا طرأ غريم على ورثة فقط
او على ورثة وموصى له بعدد على ورثة فقط او على ورثة وموصى له بالثلث والانتقاض في هذه المسائل الاربع مقيد بما اذا كان
المقسوم دارا او حانوتا او نحو ذلك وقد اقتسموا عروض الدين كما سيأتي وان المقسوم عينا ذهبا او فضة او غيرهما
من المثليات لم تنتقض القسمة ويرجع الطارئ على كل واحد بما يخصه ومن اعسر فعلى الطارئ ولا يؤخذ من المليء عن المعدم
ان لم يعلموا بالطارئ وان علموا به واقتسموا رجع على المليء بالجميع فان دفع جميع الورثة للغريم دينه مضت القسمة
او ليس له حق الا في ذلك فان اقتسموا او احدهم نقضت لان الدين مقدم على الميراث فلا ملك للوارث الا بعد ادائه ولذلك
مضى بيعهم بلا غبن ولا مقال للغريم الطارئ في نقضه وان باعوا بغبن فاختلف هل يضمنون الدين والاقوى [illegible] على
انهم يضمنون في الهبة والعتق اولا ولا خلاف انهم يضمنون ما اتلفوه عمدا او اختلف في استهلاكه خطأ وقوله
واستوفى مما وجد اي وان قلنا بامضاء البيع فباع احد الورثة نصيبه فان الغريم يستوفي جميع دينه مما وجد ثم يترا
جعون من ادى عن من لم يؤد ومن اعسر فعليه ما اخذ يتبع الذي ايسر ان لم يعلموا فان علموا اخذ من المليء الجميع
واما اذا طرأ غريم على مثله او وارث على مثله او موصى له بجزء على وارث فان الطارئ يتبع كلا بحصته كما قال ص واخرت
لا لدين وفي الوصية قولان ش يعني ان القسمة تؤخر للحمل وضع الحمل اذا كان وارثا ولا تؤخر لحلول دين
الميت ان يقسموا ما بعده واما اذا كان الموصى له غائبا فاختلف هل تؤخر القسمة الى الوضع ام لا على قولين فعلى
القول بعدم التأخير فلابد من عزل ما يخص الموصى له ص وقسم عن صغير اب او وصي او ملتقط كقاض عن غائب لا ذي
شرطة او كنف اخ او اب عن كبير وان غاب ش يعني اذا كان احد الشركاء صغيرا فان اباه يجوز له ان يقسم عنه او وصي
الاب وان كان لقيطا جاز لملتقطه ان يقسم عنه وان كان غائبا جاز للقاضي ان يقاسم عنه ولا يجوز لذي الشرطة ان
يقسم عن غائب او غيره الا ان يكون ابا او وصيا او ملتقطا او وكيلا وكذلك لا يجوز لمن كنف اخاه صغيرا ان يقسم عنه وكذا
لا يجوز للاب ان يقسم وكذلك لا يجوز للاب ان يقسم عن ولده الكبير ولو كان غائبا الا ان يكون وكيلا عنه ص وفيها
قسم نخلة وزيتونة ان اعتدلتا وهل هي قرعة للقلة او مراضاة تأويلان ش اشار بهذا الى قوله في المدونة قيل
فان كانت بين رجلين نخلة وزيتونة هل يقتسمانها قال ان اعتدلتا في القسم وتراضيا بذلك قسمتا بينهما فاخذ
هذا واحدة واخذ هذا واحدة فان كرها لم يجبرا فقال بعض الشيوخ المراد قسمة القرعة بدليل قوله ان اعتدلتا و
جاز جمع النوعين المختلفين في القسم بالسهم هنا لقلة ذلك واعتذر عن قوله وتراضيا بان معناه طلبا القسمة
بدليل قوله فان كرهها لم يجبرا وقال اخرون المراد قسمة المراضاة بدليل قوله وتراضيا واعتذر عن قوله اعتدلتا با
نهما دخلا على التساوي لا غبن فيه والى هذا وما قبله اشار بالتأويلين ص باب القراض توكيل على تجر في نقد مضروب
مسلم بجزء من ربحه ان علم قدرهما ولو مغشوشا لا بدين عليه واستمر ما لم يقبض او يحضره ويشهد ولا برهن او و
ديعة وان بيده ولا بتبر لم يتعامل به ببلده كفلوس وعرض ان تولى بيعه كان وكله على دين او ليصرف ثم يعمل فاجر مثله
ثم قراض مثله في ربحه كلكل شرط ولا عادة او مبهم او اجل او ضمن او اشترى سلعة فلان ثم اتجر في ثمنها او بدين او ما

يفرقا اختلافهما في الربح وادعيا ما لم يشبه ش لا خلاف بين المسلمين في جواز القراض وهو مستثنى من الاجارة المجهولة ومن
السلف بمنفعة وعرفه بقوله توكيل اجره فالتوكيل جنس شامل واخرج بقوله في نقد الشركة فانها تجوز بالنقد وغيره
من العروض واحترز بقوله مضروب من التبر والحلي ونحوهما وبقوله مسلم من اشتراط يده او مراجعته او امين عليه
وقوله بجزء كالنصف والثلث والربع وما اشبه ذلك فلا يجوز ان يعمل في القراض بعدد معين من الدراهم او الدنانير
قدر من ربحه احترز به من المال المدفوع فلا يجوز ان يعمل في القراض فيه بجزء من ربح غيره ويشترك في المال المدفوع و
في جزء الربح ان يكون معلوم القدر فلا يجوز ان يعمل قراضا في مال مجهول ولا بجزء من الربح غير معلوم ولا يشترك في النقد
المذكور ان يكون خالصا من الغش بل يجوز القراض بالمغشوش من النقود على الاصح خلافا لعبد الوهاب واشار بقوله لا بدين
عليه الى انه لا يجوز لرب الدين ان يقول لمدينه اعمل فيه قراضا بربح كذا فان وقع مثل هذا فانه يستمر دينا على حاله ويكون
للعامل ربحه وعليه خسارته وهذا ما لم يقبضه واعاده اليه فلا خلاف في الجواز لزوال التهمة حينئذ لانه قبل القبض يحتمل
ان يكون اخره ليزيد فيه وينزل منزلة القبض مع الاشهاد عن براءة ذمته وكذلك لا يجوز ان يكون راس مال القراض رهنا
سواء كان بيد العامل او بيد غيره وكذلك الوديعة لاحتمال الضمان فيهما فيشبهان الدين فان حضرهما وقبضهما
فلا منع لزوال التهمة وقوله ولو بيده راجع الى كل من المسالتين وكذلك لا يجوز ان يكون راس مال القراض تبرا او فلوسا
في بلد لم يتعامل بهما فيه وكذلك لا يجوز ان يكون راس المال عرضا مقوما ومثليا ان تولى العامل بيعه لان القراض رخصة اهـ
انعقد الاجماع على جوازه بالدنانير والدراهم فيبقى ما عداهما على اصل المنع فان اخذ ليوصله الى من يتولى بيعه ويقبض
منه الثمن ويعمل فيه قراضا جاز فان وقع على الوجه الممنوع كان للعامل في توليته بيعه اجر مثله في الذمة وفي العمل به قراض
مثله في الربح وكذلك اذا وكله على اقتضاء دين وقارضه به او على صرف الدنانير بدراهم او العكس ويعمل بذلك قراضا كان
ذلك ممنوعا فان وقع كان للعامل اجر مثله في الذمة في خلاص الدين وتولية الصرف ثم قراض مثله في الربح ومما فيه قراض المثل
اذا دفع له المال وقال اعمل به قراضا والربح بيننا شرك وليس هناك عادة وهو قول ابن القاسم اما لو جرت عادة في بلد القراض
بتخصيص الشرك بجزء معلوم لصح القراض وعمل عليه نحوه في الجواهر وكذلك اذا دفع له المال ليعمل فيه على ان له من الربح جزءا
وابهم فيه ولم يقيده بربع ولا غيره من الاجزاء فان له قراض مثله اذا عمل وكذلك اذا اجل العامل بان يقول له اعمل فيه
سنة او شهرا او نحو ذلك ولا تعمل فيه الا بعد ستة اشهر او نحو ذلك فان العامل يرجع في ذلك كله الى قراض المثل اذا عمل
وكذلك يكون له قراض المثل اذا دفع له مال القراض وقال له تضمنه لانه ليس من سنة القراض او اشتر سلعة فلان
وبعها ثم اتجر في ثمنها او اشترط عليه ان يبيع بالدين او يشتري او لا يتجر الا فيما يقل وجوده وكذلك اذا اختلفا في
مقدار ما للعامل من الربح بعد العمل وادعى كل منهما ما لا يشبه وحلف كل على ما ادعاه فان العامل يرد الى قراض المثل
وليست هذه من مسائل القراض الفاسد وانما ذكرها لكون العامل ترد فيها الى قراض المثل وهو مذهب
المدونة واما اذا ادعى العامل ما يشبه فالقول قوله وان ادعا ما لا يشبه فالقول قول رب المال ان اتى بما يشبه ص وفيما
فسد غيره اجرة مثله في الذمة كاشتراط يده او مراجعته او امينا عليه بخلاف غلام غير عين بنصيب له وكان يخيط
او يخرز او يشارك او يخلط او يبضع او يزرع او لا يشتري الى بلد او بعد اشترائه ان اخبره بخسر او عين شخصا او زمنا
او

او محلا كان اخذ مالا ليخرج لبلد فيشتري ش يعني ان القراض الفاسد ان كان مما تقدم ففيه قراض المثل في الربح فان لم يحصل
ربح فلا شيء له وان كان من غيره ففيه اجرة المثل في ذمة رب المال سواء حصل في المال ربح ام لا ثم بين المسائل التي تكون
فيها اجرة المثل فيها اجرة المثل ان يشترط رب المال على العامل ان تكون يده معه في المال او يشترط عليه
ان يراجعه فيما يعمل او يجعل معه امينا عليه فلما خرج عن الامانة وتطرق بهذا القصد عن سنة القراض كان فيه اجرة
المثل واما اذا اشترط رب المال ان يعمل غلامه مع العامل في القراض بجزء من الربح فان ذلك جائز بشرط ان يكون الجزء من الربح
للغلام لا للسيد وان لا يكون الغلام عينا على العامل فان قصد السيد ان يكون الغلام عينا على العامل لم يجز وكذلك لو كان جزء
الربح للسيد لم يجز ومن المسائل التي تكون فيها اجرة المثل ان يشترط رب المال على العامل ان يشتري بمال القراض قمحا
شاو يخيطه او جلودا ويخرزها او يشارك غيره في مال القراض او يخلطه بمال من عنده او يبضع فيه بان يرسل جزءا منه
مع غيره للتجارة او يزرع منه او لا يشتري الا بلد كذا او نحو ذلك مما فيه حجر وتضييق على العامل واما من اشترى سلعة
ثم سال رجلا ان يدفع له مالا لينقده فيها ويكون قراضا بينهما فذلك قرض لا قراض ويلزمه رد ما اخذ والسلعة لمن اشتراها
له ربحها وعليه خسارتها وكذلك اذا عين شخصا او زمانا او محلا فانه يكون قراضا فاسدا وفيه اجرة المثل وانظر قوله
فيما تقدم او اجلا هل هو في الاول قراض المثل وفي الثاني اجرة المثل هل بينهما فرق ام لا واشار بقوله كان اخذ مالا
ليخرج لبلد فيشتري الى قوله في المدونة ومن اخذ مالا قراضا على ان يخرج به الى بلد ليشتري به تجارة فلا خير فيه قال
مالك يعطيه المال ويقوده كما يفعل ذو البصيرة فان وقع هذا كان فاسدا وفيه اجرة المثل كما تقدم ص وعليه
كالنشر والطي الخفيفين والاجر ان استاجر ش اي وعلى العامل ما خف من النشر والطي ونحوهما مما جرت العادة
ان يتولاه ذلك بنفسه ولا يستاجر عليه من مال القراض فان استاجر على ذلك فالاجر عليه ص وجاز جزء قل او كثر
ورضاهما بعد على ذلك وزكاته على احدهما وهو للمشترط وان لم تجب والربح لاحدهما او لغيرهما وضمنه
في الربح له ان لم ينفه ولم يسم قراضا وشرطه عمل غلام ربه او دابته في الكثير وخلطه وان بماله وهو الصواب
ان خاف بتقديم احدهما رخصا وشارك ان زاد موجلا بقيمته وسفره ان لم يحجر قبل شغله وادفع لي فقد وجدته
رخيصا اشتريه وبيعه بعرض ورده بعيب وللمالك قبوله ان كان الجميع والثمن عين ومقارضة عبده وا
جيره ش اي ويجوز القراض بجزء معلوم للعامل من ربح مال القراض سواء كان الجزء قليلا او كثيرا وكذلك يجوز ان
يتراضيا بعد عقد القراض على جزء قل او كثر ان كان ناقدا خلاف قدر ذلك على جزء معلوم وكذلك يجوز اشتراط زكاة
ربح القراض على احدهما لان ذلك يرجع الى جزء معلوم وهو مذهب المدونة واما قوله وهو للمشترط وان لم تجب
فهو جواب عن سؤال مقدر وكان قائلا ما ذكرته من الجواز يؤدي الى القراض بجزء مجهول لان الزكاة قد لا
تجب اما لقصور الربح عن النصاب او لعدم حول او لحجر على المال فاجاب بان ذلك يرجع الى جزء معلوم لان المراد ان
لمشترط الزكاة ربع عشر الربح ثم يقتسمان ما بقي سواء وجبت الزكاة ام لا وهذا كله في زكاة الربح كما تقدم واما
زكاة المال كله فلا خلاف في عدم جواز اشتراطه على العامل لان ذلك زيادة ازدادها رب المال على العامل وكذلك يجوز
اشتراط الربح كله لاحدهما او لغيرهما فان شرطه لرب المال او للاجنبي فلا ضمان على العامل وان شرطه له فالضمان

المال من العامل لانه كالسلف الا ان يقول له رب المال اعمل ولا ضمان عليك او اعمل فيه قراضا فانه لا ضمان عليه في هذين
الوجهين وقد ظهر بهذا معنى قوله وضمنه في الربح له ان لم ينهه او لم يسم قراضا وكذلك لا يجوز للعامل ان يشترى له عمل
عمل غلام رب المال او عوض دابته في المال الكثير وكذلك يجوز للعامل خلطه مال القراض من غير شرط سواء خلطه بماله
او بمال غيره لان كثرة المال تحصل الربح الكثير قال في المدونة واذا خاف العامل ان قدم ماله على القراض او اخره وقوع الر
خص في ماله فالصواب ان يخلطهما ويكون ما اشترى بهما من السلع على القراض وعلى ما نقد فيها واليه اشار بقوله
وهو الصواب ان خاف بتقديم احدهما رخصا فان كان راس المال مائة فاشترى سلعة بمائتين احداهما معجلة
والاخرى مؤجلة فانه يكون شريكا لرب المال بقيمة المائة المؤجلة واليه اشار بقوله وشارك ان زاد مؤجلة
بقيمته وكذلك يجوز سفر العامل بمال القراض ان لم ينهه رب المال عن ذلك قبل شغل المال قال في المدونة وليس
له ان ينهاه عن السفر اذا شغل المال والحاصل ان له السفر عند الاطلاق وقد علم بهذا معنى قوله وسفره ان لم
يحجر قبل شغل المال قال في المدونة وليس له ان ينهاه وكذلك يجوز ان يقول رجل لاخر قد وجدت سلعة رخيصة فادفع لي مالا
قراضا لاشتريها به فان فعل ذلك كان قراضا صحيحا بشروطه المذكورة وقد فعله عثمان رضي الله عنه وكذلك يجوز للعامل
ان يبيع بالعرض لان ذلك من التجر الذي دخل معه رب المال عليه وكذلك اذا اشترى شيئا من مال القراض ثم اطلع فيه
على عيب فانه يجوز له رده وان ابى رب المال لتعلق حق العامل بالزيادة وهذا اذا اشتراه ببعض مال القراض ولم يكن الثمن
عينا واما اذا اشتراه بالجميع والثمن عين فللمالك قبول ذلك المعيب بالثمن لانه يقول للعامل انت رددته نض المال ولي
اخذه فلا مقال للعامل فان كان الثمن عرضا فلا مقال لرب المال لان العامل يرجو الربح في ذلك العرض اذا عاد في يده وكذلك
يجوز للمالك مقارضة عبده واجيره وقيل يمنع ذلك في الاجير لانه يقسم ما ترتب له من الخدمة بسبب الاجارة في
عمله في مال القراض وهو قول سحنون والاول هو المشهور وهو مذهب المدونة ص ودفع مالين او متعاقبين
قبل شغل الاول وان بمختلفين ان شرطا خلطا او شغله ان لم يشترطه كنضوض الاول ان ساوى واتفق جزؤهما
ش وكذلك يجوز للمالك ان يدفع للعامل مالين معا او واحدا بعد واحد قبل شغل المال الاول سواء كانا متفقين او مختلفين
ان شرطا خلطهما والاجاز في المتفق الجزء دون المختلف وهو قول ابن القاسم في الموازية لانه يتهم في العمل
في احد المالين دون الاخر وكذلك اذا دفع اليه المال الثاني بعد شغل الاول ولو مع اختلاف الجزئين ان لم يشترط خلطهما
لن واما مع الشرط فلا يجوز ولو اتفق الجزء لانه قد يخسر في الثاني فيلزمه ان يجبره بما ربح في الاول قاله في المدونة
وكذلك يجوز ان يدفع له المال الثاني بعد نضوض الاول بشرط ان يكون قد نض من غير ربح فيه ولا خسارة وان
يتفق المال الاول في جزء الربح ونحوه في المدونة وانما جاز مع اختلاف الجزء بوادا وقد المال الثاني قبل شغل الاول وان شرطا
خلط المالين لان ذلك يرجع الى جزء معلوم كما اذا كان احد المالين على النصف والاخر على الثلث وحيث جاز مع الخلط فالطر
يق لمعرفة ما للعامل ان ينظر الى عدد له نصف وثلث وذلك ستة فللعامل من ربح احد المالين نصفه ومن الاخر
ثلثه فيكون له نصف الستة وثلثها وذلك خمسة وخذ لرب المال نصف الستة وثلثيها وذلك سبعة فتكون
القسمة بينهما من اثني عشر ص واشتراء ربه منه ان صح واشتراطه ان لا ينزل واديا او يمشي بليل او ببحر
او

ويبتاع سلعة وضمن ان خالف كان زرع او ساقا بموضع جور له او حركه بعد موته عينا او شارك وان عاملا او باع
بدين او قارض بلا اذن وغرم للعامل الثاني ان دخل على اكثر كخسره وان قبل عمله والربح لهما ككل اخذ مالا للتنمية
فتعدى لا ان نهاه عن العمل قبله او جنى كل او اخذ شيئا فكاجنبي ش وكذلك يجوز لرب المال ان يشتري من
العامل سلعة من سلع القراض ان صح قصده بان يكون المقصود هو الشراء ليس الا فان فسد قصده بان يكون قد
قصد بالشراء التوصل الى اخذ شيء من الربح قبل المفاصلة لم يجز وسواء كان شراؤه بنقد او الى اجل وكذلك يجوز
لرب المال ان يشترط على العامل ان لا ينزل بطن واد وان لا يمشي بليل وان لا ينزل بحرا وان لا يبتاع سلعة كذا فان خالف و
فعل شيئا من ذلك ضمن وبه قال الفقهاء السبعة وكذلك يضمن اذا زرع في موضع جور فاخذ الزرع او بعضه وكذلك
المساقاة وقد نص في المدونة على مسئلة المزارعة وقيل لا فرق بين المزارعة والمساقاة في ذلك وكذلك يضمن اذا حرك
المال بان اشترى به سلعا او سافر به بعد علمه بموت رب المال بشرط ان يكون المال عينا فان مات ربه وقد كان العامل
شغله فهو على قراضه ونحوه في المدونة وفيها ولا يجوز للعامل ان يشارك بمال القراض احدا وان عملا جميعا فان
فعل ضمن ولا يجوز له ان يشارك عاملا لرب المال ولا يبيع بالنسيئة الا باذن ربه فان فعل بدون اذنه ضمن لتعديه
والربح بينهما والخسارة عليه وكذلك يضمن اذا قارض بلا اذن ويكون الربح بين رب المال وبين العامل لان القراض
كالجعل لا يستحق شيئا الا بتمام العمل فقوله بلا اذن قيد في المسائل الثلاث واذا دفع العامل لعامل اخر فتارة يدخل على مقدار
جزء الاول من الربح او اقل او اكثر فالمساوي لا اشكال فيه وان دخل على اقل كما لو اخذه الاول على النصف ودفعه للثاني
على الثلث فلا شيء للاول ويكون الثلثان لرب المال والثلث للثاني وان دخل على اكثر كما لو اخذه الاول على النصف ودفعه للثاني
على الثلثين فان الاول يغرم للثاني الزائد على جزئه وهو السدس ويكون لرب المال الحق بجميع نصف الربح لان المال له ولم يد
خل الا على ذلك هذا هو المشهور وقيل العامل الثاني احق بما دخل عليه وهو الثلثان ويأخذ رب المال الثلث ويتبع الاول
بالسدس ومنشأ الخلاف هل ان الربح مضاف الى المال او الى عمل العامل وايهما يغلب فالمشهور غلب المال والشاذ غلب العامل
وكذلك يلزم العامل الاول مقدم ما خسر في المال سواء كان قبل علمه فيه او بعد ان عمل فيه ثم دفعه للثاني كما لو كان راس المال
ثمانين فخسر فيه اربعين ثم دفع الاربعين الباقية للثاني على النصف فصارت مائة فان رب المال يأخذ ثمانين راس ماله
وعشرة نصف ما بقي ويأخذ الثاني عشرة ويرجع على الاول بعشرين وهي تمام نصف ربحه الزائد على الاربعين التي
دفعها له واشار بقوله والربح لهما ككل اخذ مال للتنمية فتعدى الى ان العامل اذا تعدى فباع بالدين ونحو ذلك
فان الخسارة عليه والربح بينه وبين رب المال وكذلك كل من اخذ مالا على التنمية فتعدى فللمال الربح بينهما والخسارة
عليه واما لو نهاه عن العمل قبل شغله فيه فخالف واشترى وباع فان الربح كله للعامل والخسارة عليه لان المال صار تحت
يده كالوديعة فان جنى كل من العامل او رب المال على شيء من المال او اخذ منه شيئا فلا يكون ذلك الشيء حصته من الربح والا
ن بل ان الباقي بعد ذلك يجبر بعضه بعضا لان الجاني ان كان العامل فذلك جناية تتعلق بذمته فلا ربح لها وان كان رب المال فقد رضي
بان يكون راس المال ما بقي واما ان كان الاجنبي فالاجنبي جناية على مال القراض انه يقوم به بكلامه هذا على ان رب المال
والعامل الجناية على المال واخذ شيء منه كذلك ونحوه في المدونة ص ولا يجوز اشتراؤه من ربه او بنسيئة وان اذن
او باكثر ولا اخذه من غيره ان كان الثاني يشغله عن الاول ولا بيع ربه سلعة بلا اذن ص ولا يجوز للعامل ان يشتري من رب المال

بمال القراض سلفا القراض خشية المحاباة فيه لانهما يتهمان على جعل راس المال سلفا بان يعوض عنه قوله نقد بالا المشهور ورد ه
اليه في سلم يشتري بها منه ما لا يجوز قال فاما ان ابتاع منه شيئا لنفسه فهذا جائز وانظر قوله لا يعجبهم قوله في المدونة لا يعجبني وهو
ظاهر في الكراهية فاذا الابتياع منه ص هو نص الموازية وهاذا فيهما في الاسدية بالجواز واختاره اللخمي في اليسير
فقط ولم يعزه من ابن حاجي التشهير للمواق وكذا لا يجوز له ان يشتري بنسيئة وان اذن له رب المال لانه لا نها ينتقل
بمشروعية القراض ولانه اخذ من مال القراض ان ذلك الزايد من ضمانه ولا ان ياخذ قراضا من غير رب المال ان كان القر
اض الثاني يشغله عن العمل في الاول والا جاز له اخذه ولا يجوز لرب المال ان يبيع سلعة من سلع القراض بغير اذن العامل
لان العامل هو الذي يحرك المال وينميه دون ربه قال في المدونة والعامل الوديعة والاجارة ص وجبر خسره وما تلف
وان قبل عمله الا ان يقبض وله الخلف فان تلف جميعه لم يلزم الخلف ولزمته وان تعدد فالربح كالعمل وانفق ان سافر ولم
يبن بزوجته واحتمل المال لغير اهل وحج وغزو بالمعروف في المال واستخدم ان تاهل لا دواء واكتسى ان بعد ووزع ان
خرج لحاجة وان بعد ان اكترى وتزود ش يعني ان العامل اذا خسر ثم ربح فان الخسران يجبر بالربح انما يقتسمان ما زاد على اصل
المال لان هذه سنة القراض ولا خلاف في ذلك وحكم الضياع والتلف قبل العمل كالخسران ان بعد العمل ببقية المال جبر بما
ربح فيه اصل المال الاول لان هذه سنة القراض ولا خلاف في هذا قال في المدونة وان ضاع بعض المال بيد العامل قبل العمل او بعده
او خسر او اخذه اللصوص او العشار ظلما لم يضمنه العامل الا انه ان عمل ببقية المال جبر بما ربح فيه اصل المال الاول فما بقي
بعد تمام راس المال كان بينهما على ما شرطا وهو على قراضه الاول وان حاسبه واحضره ما لم يقبضه منه وحكى ابن حبيب عمن
نفيه من اصحاب مالك انه اذا اخبره بما نقص وقال اعمل بما بقي فقد اسقطت عنك ما ذهب انه قراض مؤتنف وهذا مذهب المدونة
هو المشهور واذا دفع رب المال مال القراض للعامل فاشترى به سلعا ولم ينقده فيها حتى تلف او تلف بعضه فللعامل ان يطلب
رب المال بخلف ما تلف ليدفعه لبايع وان تلف جميعه لم يلزم ربه خلفه ولزمت السلع للعامل ان ابى ربه من خلفه هذا هو الـ
المشهور وهو قول ابن القاسم في المدونة وقيل لزمه الخلف لانه رآهم والدلالة بينهم لا تنفسخ وهو قول المغيرة وان تعدد
العامل فالربح بينهم على قدر العمل فلا يجوز ان يتساويا في الربح ويختلفا في العمل كشركة الابدان وهو قول ابن القاسم وللعامل
ان ينفق على نفسه من مال القراض بشروط منها ان يسافر به من بلده وكذا ان اقام به في بلد لاجل التجر وتنمية المال فلو اقام
في وطنه فلا نفقة ومنها ان لا يبني بزوجته في سفره بغير بلد اقامته فان تزوج ودخل بالزوجة سقطت نفقته من يوم الدخول بها
ومنها ان يكون المال له بال يحمل النفقة وعن مالك لا حد لذلك وعنه ايضا السبعون دينارا يسيرة لا ينفق منها وقيل الاربعون
ويمكن حمل الاول على السفر البعيد لان الانفاق فيه يجحف بالمال والثاني على السفر القريب ومنها ان يكون السفر للمال لا لاهل
ولا لحج ولا غزو فان كان لاهله او لحج او غزو فلا نفقة له في شيء من ذلك قال في المدونة ولو اخذ قراضا بالفسطاط وله بها
اهل فخرج الى بلد له بها اهل فلا نفقة له في ذهابه ولا في رجوعه لانه ذهب الى اهله ورجع الى اهله وقيل لمالك ان عندنا
تجارا ياخذون القراض ويشهدون به الموسم ولولا ذلك ما خرجوا فقال ليس لهم في المال نفقة فقال لا نفقة لحاج ولا لغاز في
مال القراض في ذهاب ولا رجوع ومنها ان يكون الانفاق بالمعروف فليس من ذلك ما هو سرف من طعام وشراب وركوب
ومسكن ومنها ان تكون النفقة في المال لا في ذمة رب المال فلو انفق في سفره من مال نفسه ثم هلك مال القراض فلا شيء له
على رب المال وكذا لو زاد ما انفقه على جميع المال لم يرجع بالزايد وله الاستخدام ان كان اهلا قال ابن القاسم في
المدونة

بجر

المدونة اذا كان المال كثيرا يحمل ذلك ان يتخذ ثوبا من مال القراض لان العرف ربما طال فيحتاج اليه ... المال وللعامل الكسوة في بعيد
السفر لا في قريبه لانه في البعيد يحتاج الى الكسوة غالبا بخلاف القريب وحد ابن القاسم الشهرين والثلاثة فيما وقع عنه
ما بين مصر والدمياط قريب وفيه اشراف وهو الظاهر وان كان بيد العامل مال لغيره في السفر فان النفقة توزع على قدر
المالين بالتحصيص سواء كان المال الاخر للعامل او لرجل اخر ولا فرق في التوزيع بين ان ياخذ المالين جملة او متفرقين في
لو اخذ الثاني بعد ان اكترى للسفر وتزود وكذا لو خرج في حاجة له فان النفقة توزع عليهما فينظر قدر نفقته
في طريقه فان كانت مائة والقراض سبع مائة فعلى المال سبعة اثمان النفقة ص وان اشترى من يعتق على ربه عالما
عتق عليه ان ايسر والا بيع بقدر ثمنه وربحه قبله وعتق باقيه وغير عالم فعلى ربه وللعامل ربحه فيه ومن يعتق عليه
وعلم عتق بالاكثر من قيمته وثمنه ولو لم يكن في المال فضل والا فبقيمته ان ايسر فيهما والا بيع بما وجب ش يعني
ان العامل اذا اشترى بمال القراض من يعتق على رب المال وهو عالم بانه قريب لرب المال فانه يعتق على العامل ان كان موسرا
لتعديه ويغرم ثمنه وحصة رب المال من ربحه قبل شرائه العبد لا بعده والولاء لرب المال وان كان العامل معسرا بيع
منه بقدر راس المال وحصة ربه من الربح الحاصل قبل شرائه العبد لان رب المال لا يربح فيمن يعتق عليه ثم يعتق
عليه ثم يعتق ما بقي منه بعد ذلك فان لم يوجد من يشتريه على التشقيص بيع جميعه وكذا لو لم يوجد من يشتريه بدا
من المال وحصة ربه من الربح الا الاكثر من حظه فانه يباع على تقويم ما وجد لوجوب تقديم حق رب المال اه ذلك على العبد وان
كان العامل غير عالم فانه يعتق على رب المال لدخوله في ملكه وللعامل حصته من الربح فيه وان اشترى العامل من يعتق عليه
بنفسه وهو عالم موسر عتق عليه لان له شبهة في المال ويغرم لرب المال الاكثر من قيمته يوم الحكم او ثمنه لان العتق
ان كان الحكم فقد اتلفه على رب المال الفرضه في قربه وان كانت القيمة اكثر فلانه مال اخذه لتنميته لصاحبه فليس
له ان يختص بربحه وسواء كان في المال فضل ام لا لما قلنا انه موسر وان له في المال شبهة وقوله والا فبقيمته اي وان كان غير
عالم وهو موسر عتق عليه بقيمته وظاهره انه يقوم جميع القيمة وليس كذلك بل يعتق على العامل نصيبه وعليه لربه ما
ينوبه من قيمته من راس المال وربحه وشرط العتق في البساط في مسئلتي العلم وعدمه كما تقرر بيانه وهو معنى
قوله ان ايسر فيهما اي في صورتي العلم وعدمه وقوله والا بيع بما وجب اي وان لم يكن موسرا بيع من العبد بقدر ما
وجب لرب المال يوم الحكم وسواء كان العامل عالما او غير عالم فاذا اشتراه بمائتين وراس المال مائة وقيمته يوم الحكم مائة
وخمسون لانه يباع له بمائة وخمسة وعشرين ويعتق الباقي ويتبعه في ذمته بخمسة وعشرين ص وان اعتق مشترى
للعتق غرم ثمنه وربحه وللقراض قيمته يوم عتقه وربحه فان اعسر بيع منه بما لربه ش اي وان اشترى العامل من مال القراض
عبدا للعتق فاعتقه وهو مليء مضى عتقه وغرم لرب المال ثمنه الذي اشتراه به لانه حين اشتراه للعتق التزم الثمن ويغرم له ايضا
حصته من الربح ان كان فيه ربح لان شراءه للعتق لا يسقط حق رب المال من ربحه وان اشتراه للقراض فاعتقه وهو
مليء مضى ايضا ويغرم لرب المال قيمته يوم العتق وربحه وان كان معدما في الوجهين بيع منه لرب المال بقدر راس ماله وربحه
وعتق على العامل ما بقي فان لم يكن ثم فضل لم يعتق منه شيء ص وان وطئ امة قوم ربها او ابقى ان لم تحمل فان اعسر
اتبعه بها وبحصة الولد او باع له بقدر ماله وان احبل مشتراة للوطء فالثمن واتبع به ان اعسر ش اي فان وطئ العامل
امة من مال القراض ولم تحمل فان كان موسرا خير رب المال فان شاء الزمه قيمتها يوم الوطء وان شاء ابقاها على القراض

ان لا يحصل ربح المال
ان لم يحصل فيه ربح

فان اختار نقو بمها عليه بوجده معسرا يبعث عليه في تلك القيمة فان لم توف بقيمتها فالقيمة اتبعه بقيمتها فان حملت فهي ام و
لد وعليه قيمتها يوم الوطء ان كان موسرا وهو قول مالك في الموازية وان كان معسرا خير رب المال فان شاء اتبعه بقيمتها
يوم الوطء وبحصته من الولد او يباع له منها بقدر راس المال وحصته ربحه من الربح ويتبع ابا في حساب ام ولد و اما للحمل
من اشتراها للوطء فقال ابن القاسم يغرم ثمنها في حال يسره ويتبع به في حال عسره لانه يعد متسلفا لثمنها ص ولكل
فسخه قبل عمله كربه وان تزود لسفر ولم يظعن والا فلنضوضه وان استنضه فالحاكم وان مات فلوارثه الامين ان يكمله
والا اتى بامين كالاول والا سلموه هدرا ش اي ولكل من العامل ورب المال فسخ عقد القراض قبل الشروع في العمل لا ان عمل لزم حتى
ينض المال وكذلك لرب المال ان يفسخه عن نفسه وان كان العامل قد تزود لسفره ولم يظعن من بلده او لا ظعن عليه وانما
الضرر على رب المال فيما صرفه من ماله وان عمل او ظعن من بلده فان ذلك لازم لهما الى نضوض المال وان طلب رب المال من العامل
نضوض المال بعد ان اشترى به سلعا ولم يوافقه على ذلك نظر الحاكم في ذلك فان راى تاخيره نظرا لسوق يرجوه ونحوه اخر
والا امر بالبيع وان مات العامل قبل نضوض المال فلوارثه الامين اتمام العمل فان لم يكن امينا اتى بامين كالاول فان لم يجد امينا
اسلم المال الى ربه بلا ربح ومعنى قوله والا سلموه هدرا ص والقول للعامل في تلفه وخسره ورده ان قبض بلا بينة
او قال قراض وربه بضاعة باجر وعكسه او ادعى عليه الغصب او قال انفقت من غيره وفي جزء الربح ان ادعى مشبها
والمال بيده او وديعة وان لربه ولربه ان ادعى الشبه فقط او قال قرض في قراض او وديعة او في جزء قبل العمل مطلقا
وان قال وديعة ضمنه العامل ان عمل ولمدعي الصحة ش يعني ان العامل اذا ادعى تلف المال او ضياعه او خسارته فالقول
قوله لانه امين ويحلف المتهم على المشهور واما اذا ادعى انه رده الى ربه فان كان قبضه بغير بينة فالقول قوله مع يمينه
باتفاق وان كان قبضه ببينة لم يصدق على المشهور وقاله في المدونة فان قال العامل المال الذي بيدي قراض وقال ربه بضا
عة باجر او بالعكس فان قال العامل هو بضاعة باجر وقال ربه قراض فالقول قول العامل مع يمينه لان اختلافهما انما هو في جزء
الربح فقط وهذا لو كانت الاجرة مثل جزء الربح فلا يمين لانهما اتفقا في المعنى خلافا لمالك و قال رب المال بضاعة بغير اجر فانه
يصدق مع يمينه وعليه اجرة مثله فان نكل صدق العامل مع يمينه ان كان مثله يستعمل في القراض واذا قال رب المال للعامل غصبته
المال مني وقال العامل هو قراض فالقول قول العامل مع يمينه لان الاصل عدم الغصبية وهو مذهب المدونة ولان الغصب يستلزم
زيادة على القراض وهي الادب والعقوبة فلم يلزم ربه من ذلك الا ان كان المدعى عليه من اهل التهمة والصلاح واذا قال العامل
قبل المفاصلة انفقت من غير مال القراض فالقول قوله بيمين وسواء ربحا او خسرا ورجع بذلك في المال ان اشبه ذلك نفقة
مثله وقاله في المدونة وان اختلفا في جزء الربح فالقول قول العامل مع يمينه فيما يشبه ان كان المال كله او ربحه بيده او
عند امينه بان يكون قد اودعه لاجنبي او عند رب المال او لم يسلم المال لربه ليأخذ منه راس ماله وحصته من الربح ويرد اليه
نصيبه من الربح فالقول لرب المال لخروج المال عن حيازة العامل وان ادعى العامل ما لا يشبه وادعى رب المال ما يشبه صدق
رب المال مع يمينه وان ادعى كل منهما ما لا يشبه حلفا وقضي بقراض المثل وكذا ان نكلا فان حلف احدهما ونكل الاخر
فالقول للحالف ولو قال رب المال هو قرض وقال العامل هو قراض او وديعة فالقول قول رب المال مع يمينه سواء كان
قبل العمل او بعده وكذلك اذا اختلفا في جزء الربح قبل العمل فالقول قول رب المال سواء ادعى ما يشبه ام لا وهو مراده
بالاطلاق فان قال رب المال هو عندك وديعة وقال العامل هو قراض ضمنه العامل ان عمل فيه لانه متعد على رب المال انه
اذن

اذن له في تحريكه والاصل عدمه فان ضاع قبل العمل فلا ضمان عليه لانه امين على الدعوى واذا اختلفا في الصحة والفساد فالقول لمدعي
الصحة كما لو قال احدهما لي من الربح مائة ونصف الربح وقال الاخر بل نصف الربح ونحوه من الاجزاء فانه يصدق ونحوه في المدونة
ص ومن هلك وقبله كقراض اخذ ان لم يوجد وحاص غرماءه وتعين بوصية وقدم في الصحة والمرض ش يعني ان من هلك وعنده
لغيره قراض او وديعة فان ذلك يؤخذ من ماله وان لم يوجد لاحتمال ان يكون انفقه او ضاع من تفريطه او نحو ذلك وهذا
كان لمن كان له ذلك ان يحاصص به غرماء الميت فان عين ذلك الميت في وصية وقال هذا قراض فلان او وديعة فلان تعين ويقدم
على الغرماء سواء كان اقراره بذلك في الصحة او المرض كانت ديونهم ببينة او بغيرها ونحوه في المدونة ص ولا ينبغي لعامل هبة او تو
لية ووسع ان يأتي بطعام كغيره ان لم يقصد التفضل والا فليتحلله فان ابى فليكافئه ش يعني وقاله في المدونة ولا ينبغي لعامل التولية
ان يشتري سلعة بمال القراض ثم يوليها لغيره بينهما ووسع مالك للعامل ان يأتي بطعام الى قوم ويأتون بطعام مثله اذا لم يقصد بذلك ان
يتفضل عليهم فان قصد بذلك التفضل عليهم فليتحلل من رب المال ان يجعله في حل من ذلك فان فعل فلا كلام وان ابى فليكافئه بمقدار
ما يخصه مما تفضل به بغيره اذ قد يكون ذلك شيئا له قدر وبان قاله في المدونة ص **باب** انما تصح مساقاة
شجر وان بعلا ذي ثمر لم يحل بيعه ولم يخلف الا تبعا بجزء قل او كثر شاع وعلم بساقيت ولا نقص من في الحائط ولا تجديد ولا زيادة
لاحدهما ش المساقاة مشتقة من سقي الثمرة اذ هو معظم عملها وهي اجارة على العمل في حائط بجزء شايع معلوم من
غلته وهي رخصة مستثناة من المخابرة وهي كراء الارض بما يخرج منها ومن بيع الثمرة والاجارة قبل طيبها وقبل
وجودها ومن الاجارة بالمجهول وانما تصح مساقاة الشجر اذا كان ذا ثمر ولو كان بعلا اي لا يحتاج ارضه الى السقي بشرط الا يكون
الثمر قد حل بيعه فان حل بيعه لم يجز مساقاته اذ لا ضرورة تدعو الى مساقاته حينئذ ويشترط ان لا يكون الشجر مما
يخلف فيه فان كان مما يخلف كالموز والبقل والريحان لم تصح مساقاته الا تبعا كما لو كان في الحائط نوع يسير مما يخلف فانه
كالعدم ولا يمنع من المساقاة في غيره وكذلك اذا كان فيه شيء يسير قد حل بيعه فانه لا يمنع من مساقاة الحائط و
يشترط في الجزء الذي يأخذه عامل المساقاة ان يكون جزءا معلوما شايعا في جميع الثمرة فيمنع من مساقاة الحائط على
بعض قليلا او كثيرا فلا يجوز ان يساقيه على ان له كيلا من الثمرة والاجزاء من غيرها ولا على جزء مجهول لابد من كونه
نصفا او ثلثا او نحو ذلك وان يكون من ثمرة المعقود عليه لا من غيره ولا من نوع خارج من غيره ومذهب ابن
القاسم وهو المشهور ان المساقاة لا ينعقد الا بلفظ ساقيتك لانها رخصة فتقتصر فيها على لفظها فلا تنعقد
بلفظ الاجارة ولا بلفظ عاملتك ونحو ذلك خلافا لسحنون وابن المواز ولا يجوز لرب الحائط نزع شيء مما في الحائط من رقيق
والدواب ونحو ذلك ولا يجوز للعامل ان يشترط على رب المال تجديد ما لم يكن في الحائط يوم التعاقد ولا يجوز لاحدهما ان يشترط
زيادة لنفسه لان اشتراط ذلك كله مخالف لسنة المساقاة ص وعمل العامل جميع ما يفتقر اليه عرفا كابار وتنقية
ودواب واجراء وانفق وكسا لا اجرة من كان فيه او خلف من مات او مرض كما رث على الاصح ش يعني ان عمل العامل لا يشترط
تفصيله حين عقد المساقاة بل يحمل على العرف فما كان فيه عرف قام مقام الوصف وما لم يكن فيه عرف فلا بد من وصفه
من عدد الحرث والسقي وقد جرى العرف ان على العامل ما يفتقر اليه الثمرة من الابار وتنقية مناقع الشجر وتنقية العيون
وكذلك الجذاذ والحصاد والدراس وتيبيس الثمرة واقامة الادوات من الدلاء والمساحي والاجراء والغلمان

والدواب ونفقتهم وكسوتهم لان عليه العمل وجميع ما يتعلق به ابن الهواز واما اجرة من كان في الحايط قبل
قبل عقد المساقاة فانها على رب الحايط وكذا عليه من مات او مرض او غاب او ابق ولو شرط اجرتهم
او خلفهم على العامل لم يجز لانه شرط مناف لسنة المساقاة واما ما رث من الدلاء والاحبل ونحوها مما كان
في الحايط فخلفها على العامل على الاصح لانه انما دخل على ان ينتفع بها حتى تهلك اعيانها وامد انتهايها
معلوم بخلاف العبيد والدواب وقيل على رب الحايط ص كزرع وقصب وبصل ومقثاة ان عجز ربه وخيف
موته وبرز ولم يبد صلاحه وهل كذلك الورد ونحوه والقطن او كالاول وعليه الاكثر تاويلان ش يعني ان
تصح مساقاة الزرع وما بعده بشروط اربعة الاول ان يكون ربه قد عجز عن ذلك الثاني ان يخاف عليه
الهلاك لو ترك مساقاته الثالث ان يكون قد برز من الارض الرابع ان لا يكون قد بدا صلاحه وفي المدونة
والياسمين مساقاة الورد والياسمين والقطن وما اشبه ذلك مما يجنى ثمرته وهو باق ثم
يثمر ثانيا فذهب بعض الاشياخ الى انه لا يشترط فيه الا الشروط المذكورة في الزرع وذهب الاكثر
هم الى انه كالشجر في جواز مساقاته وان لم يعجز عنه ربه واليه اشار بقوله او كالاول وعليه الاكثر
واليه وما قبله اشار بالتاويلين ص واقتت بالجذاذ وحملت على اول ان لم يشترط ثان ش هذا
كقوله في المدونة والشان في المساقاة الى الجذاذ لا يجوز بشهر ولا سنة محدودة وهو الجذاذ اذا
لم يوجلا وان كانت تطعم مرتين في العام فهي الى الجذاذ الاول اذا لم يشترط الجذاذ الثاني ص وكبياض
نخل او زرع ان وافق الجزء وبذره العامل وكان ثلثا باسقاط كلفة الثمرة والا فسد كاشتراطه
ربه والغي للعامل ان سكتا عنه او اشترطه ش اي البياض عبارة عن الارض الخالية عن النخل والشجر
والزرع وكذا تصح مساقاة بياض النخل والشجر والزرع بشروط ثلاثة الاول ان يتفق الجزء فلو كان
الجزء المشترط فيه مخالفا لجزء المساقاة فسد العقد الثاني ان يكون بذره على العامل فلو كان من عند ربه
فسد العقد لانه لم يرو انه عليه السلام دفع الى اهل خيبر شيئا الثالث ان يكون تبعا للشجر
ونحوه والتبع هو الثلث فما دونه فان ملك وكان بياض خيبر يسيرا بين اضعاف السواد ولذا قضى
اهل العلم فلو كان اكثر من الثلث فسد العقد لكونه غير تبع والتبعية منسوبة الى جميع الثمرة
كما لو كان كراء البياض منفردا يساوي مائة وقيمة الثمرة بعد اسقاط النفقة عليها تساوي مائتين
فاكثر فقوله والا فسد راجع الى ما فقدت منه الشروط او بعضها كما سنو بيانه وكذلك
يفسد العقد اذا اشترط رب الحايط لنفسه ان يعمله سقي العامل فان زاد لذلك زيادة ازداد
دها رب الحايط فان سكتا عنه حين التعاقد فقال مالك يلغى للعامل وكذا يكون للعامل
اذا شرطه لنفسه اتفاقا ص ودخل شجر تبع زرعا ش يعني ان من ساقى على زرع بشروطه
وفيه شجر تابع له فان الشجر يدخل في مساقاة الزرع ولا يجوز الغاؤه للعامل ولا لرب الارض
بل يكون بينهما على حكم الجزء المشترط في المساقاة ص وجاز زرع وشجر وان غير
تبع

٨٥

وتبع وحوايط وان اختلفت بجزء الا في صفقات وغايب ان وصف ووصله قبل طيبه واشتراط
جزء الزكاة وسنين ما لم تكثر جدا بلا حد وعامل دابة او غلاما في الكبير وقسم
الزيتون حبا كعصره على احدهما واصلاح جدار وكنس عين وسد حظيرة واصلاح
ظفيرة او ما قل وتقايلهما هدرا ومساقاة العامل اخر ولو اقل امانة وحمل على ضدها وضمن
فان عجز ولم يجد اسلمه هدرا ش يعني ان الارض اذا كان فيها زرع وشجر سواء كان احدهما
تبعا للاخر ام لا فانه يجوز مساقاة الجميع في عقد واحد بجزء واحد الا ان الشجر
اذا كان تبعا اشترط في الزرع ما تقدم من الشروط الاربعة وان كان الزرع تبعا
للشجر لم يشترط فيه ذلك وكذا تجوز مساقاة حوايط في صفقة واحدة متفقة في النوع والصفة
او مختلفة بشرط اتحاد الجزء الا في صفقات فيجوز ولو اختلف الجزء وكذا تجوز
مساقاة حايط غايب عن موضع العقد بشرط ان يوصف وان يصل اليه العامل قبل طيب ثمرته
وكذا يجوز اشتراط جزء الزكاة على احدهما لانه يرجع الى جزء معلوم ساقاه عليه وكذا
يجوز ان يقع عقد المساقاة على سنين ما لم تكثر جدا بلا حد وقد تقدم ان السنة توقت
بالجذاذ فيكون المراد من السنين جذاذا وكذا يجوز للعامل ان يشترط عمل دابة رب الحايط
او غلامه في الحايط الكبير دون الصغير ونحوه في المدونة وكذا يجوز لرب الحايط ان يشترط
على العامل اصلاح الجدار وكنس العين وسد الحظيرة واصلاح الظفيرة وكلما كان يسيرا
من هذه الامور ومن غيرها وانما جاز اشتراطها على العامل ليسارتها ولانها لا تبقى بعد
انقضاء مدة المساقاة غالبا ونحوه في المدونة وسد بالشين المهملة وبالمعجمة والحظيرة الحايط
المحيط بالبستان وسدها ترميم بنايها والجدار التي تجعل باعلاها من شوك وجريد منع من
التسور عليه والظفيرة موضع يجمع فيه الماء ثم يفرغ في الصهريج ونحوه ويجوز للعامل ورب الحايط
ان يتقايلا بشرط ان يكون امينا سواء كان مثله في الامانة او اقل امانة فان ساقى غير امين ضمن وان ساقى
من لم يعلم حاله فهو محمول على عدم الامانة حتى يثبت انه امين فان عجز عن العمل في الحايط ولم يجد
امينا يساقيه عليه اسلم الحايط لربه ولا شيء له عليه ولا عليه وقاله في المدونة ص ولم
تنفسخ بفلس ربه وبيع مساقى او مساقاة وصي ومدين بلا حجر ودفعه لذمي
لم يعصر حصته خمرا لا مشاركة ربه او اعطاء ارض لتغرس فاذا بلغت كانت مساقاة
او شجر لم يبلغ خمس سنين وهي تبلغ اثناءها ش يعني ان المساقاة لا تنفسخ
بفلس رب الحايط وسواء كان قد علم به او لم يعلم الغرماء فيبيعوا الحايط على ان العامل
مساقى فيه ويجوز لوصي دفع حايط الايتام مساقاة وكذا يجوز مساقاة المدين لحايطه
وهو معنى قوله ص وكذا يجوز لمسلم ان يدفع الى ذمي حايطا مساقاة بشرط ان لا

وفقه الله تعالى على رواق المغاربة

قبل التجر عليه وليس للغرماء فسخه وان ساقا بعد فيا منهم فلهم فسخه وكذا لا يجوز
للمسلم ان يدفع حايطه لذمي يعمل فيه مساقاة بشرط ان لا يعصر الذمي حصته خمرا ونحوه
في المدونة ولا يجوز لرب الحايط ان يزيد في الحايط الا العامل عملا ان يكون شريكا معه في العمر سفيه
وغيره بيتا يعمل بالنصف او بغير ذلك من الاجزاء قال في القبيبتية وانما المساقاة ان يسلم
الحايط لمن يخدمه كذلك لا يجوز اشتراط عمل يديه لانه ذلك تحجيرا على العامل
وكذا لا يجوز لمن له ارض ان يدفعها لمن يغرس فيها شجرا فاذا بلغت الشجر حد الاطعام
كانت له القارسي بها ما لا فيه مساقاة سنين سماها لانه خطر وكذا لا يجوز دفع شجر
لم تبلغ حد الاطعام لمن يعمل فيها مساقاة خمس سنين وهي تبلغ الاطعام في عامين منها لانه خطر
وفسخت فاسدة بلا عمل او في اثنائه او بعد سنة من اكثر او وجبت اجرة المثل ان خرجا
عنها كان ازداد عينا او عرضا والا فمساقاة المثل كمساقاة مع بيع او اشترط عمل ربه
او دابة او غلام وهو صغير او حمله لمنزله او يكفيه مؤنة اخر او اختلف الجزء بسنين او حو
ايط كاختلافهما ولم يشبها يعني ان المساقاة اذا وقعت فاسدة وعثر عليها قبل العمل
فانها تنفسخ اتفاقا وكذلك اذا عثر عليها في اثناء العمل او بعد سنة من اكثر فانها تنفسخ ان كان او
اجب للعامل اجرة المثل في الصورتين لانها بحساب ما عمل وتقضي ان كان او اجب مساقاة المثل
في الصورتين لان الضرورة داعية الى اتمام العمل لانه لا يدفع له نصيبه الا من الثمرة وان عثر عليها
بعد الفراغ من العمل فلها من اجرة المثل ان خرجا عن معناها كما لو اشترط احدهما على
الاخر زيادة عين او عرض يختص بها وان لم يخرجا عن معناها فله مساقاة المثل وقد اشار الى
المسايل التي فيها مساقاة المثل اذا وقعت فاسدة وعثر عليها بعد الفراغ من العمل وهي تسع اشار
اليها بقوله كمساقاة مع بيع الى اخره وتصورها ظاهر من كلامه واما قوله كاختلافهما ولم يشبها
فليست من مسايل الفساد وانما ذكرها مع هذه المسايل لاشتراكهما معها في مساقاة المثل كما تقدم في القراض
وان ساقيته او اكريته فالفيته سارقا لم ينفسخ وليتحفظ منه كبيعه منه ولم يعلم بفلسه هذا كقوله في الصرف
ومن ساقيته حايطا او اكريته دارا ثم الفيته سارقا لم ينفسخ لذلك سقاء ولا كراء وليتحفظ منه وكذلك من باع
من رجل سلعة الى اجل وهو مفلس ولم يعلم البايع بذلك فقد لزمه البيع وساقط المفلس كالثمرة يعني
ان من ساقا فقط من ثمرة النخل والشجر ونحوهما لا يختص به احدهما بل يقسم على حكم جزء الثمرة وكذلك الليف
والجريد ونحوهما والقول لمدعي الصحة يعني اذا ادعى احدهما فساد عقد المساقاة وادعى الاخر الصحة
فالقول لمدعي الصحة وان قصر عامل عما شرط حط بنسبته يعني ان العامل اذا اشترط عليه عمل شيء
معين في الحايط فقصر عنه فان ما ترك نسبة الجميع ما اشترط عليه فيما خرجت النسبة حط من نصيبه بنسبة ما ترك
فاذا شرط عليه ان يحرث الارض ثلاث مرات فحرث مرتين فانه ينظر الى ما يخرج للمرة المتروكة من جميع ما عليه من حرث
وسقي وغيرهما فان خرج لها الثلث حط من نصيبه ثلثه واما اذا اشترط عليه ان يسقي سبع مرات فسقي
ست مرات ثم جاء المطر فاغنى عن السقية السابقة فانه لا يحط من نصيبه شيء باتفاق والله الموفق للصواب

اب

من باب صحة الاجارة بعاقد واجر كالبيع وعمل ان عين او بشرط او عادة او في مضمونة لم يشرع فيها الا كامري حج بيا
[illegible] اليسير الا بمساومة وفسد ان انتفى عرف تعجيل المعين كمع جعل لا بيع وكراء بيع منافع معلوم الى
اجل معلوم بعوض معلوم غير ناشئ منها او احترز بقيد الناشئ عن كراء الارض مما يخرج منها كما يأتي وهي معاوضة يجري فيها
كما يجري في البيوع من الجائز والحرام والمراد بالاول العاقد والمراد به المؤجر والمستأجر ومعنى كونه كالبيع ان التمييز شرط
في الصحة وان التكليف شرط اللزوم وان الاسلام شرط الصحة والمسلم كما في البيع والمراد بالتكليف البلوغ والعقل
والرشد والطوع والركن الثاني الاجرة وهي كالثمن فيشترط فيها ما يشترط في ثمن البيع من كونه طاهرا منتفعا به مقدورا
على تسليمه معلوما ولا يلزم تعجيل الاجرة ان كان عرضا غير معين بخلاف البيع الا ان يكون عرضا معينا فيجب تعجيله لئلا يؤدي الى بيع معين
يتأخر قبضه او يشترط تعجيله او تكون العادة كذلك فيلزم تعجيله تعجيلها عملا بالشرط او العادة او تكون الاجرة مضمونة
لم يشرع فيها وكذلك يلزم التعجيل في الاجرة المعينة وفيه ان كان لا يشرع واما لو شرع في الكراء لجاز التأخير الى قبضها والى كمكتريه
والحج بلا يلزم تعجيل الكراء لما ذكره من لزوم التعجيل الا الكراء مضمونة يشرع فيه وهو الا مرضا للضرورة والا فتلف قوله
في الكراء المضمون الحج ونحوه بسبب من ورد تعارضه ذلك في الموازية لا يجوز تأخير النقد وفي ذلك غرر الحج والحر تعجيل اليسير
من نحوها وكان يجوز ان ينقد الا اليسير من شأن الكراء ثم يجمع فيقدره القطع الاخر بالاسر ان يؤخر هم بالنقد
بين صم الدينار ونحوه والاصل الشرط بقوله الا كرى حج باليسير اي فيغتفر تعجيل اليسير للضرورة وقوله والا فمساومة اي وان
لم تكن الاجارة معينة ولم يكن الاجارة بشرط ولا عادة فلا يجب تعجيل شيء منها الا في التعجيل من استيفاء المنفعة
المنفعة فكلما استوفى منفعة يوم لزمه اجرته والمشار بقوله وفسد ان انتفى عرف تعجيل المعين الى ان الاجارة اذا كانت معينة و
لم يكن الشرط تعجيل المعين بان كان العرف التأخير او لم يكن عرف فان الاجارة تفسد الا ان شرط التعجيل وهو مذهب ابن القاسم
وقيل لا اثر للعرف الفاسد ويصح عقد العقد وهو قول ابن الماجشون وسحنون والاول هو المشهور وكذلك تفسد الاجارة
اجتماعها مع الجعل في عقد واحد لما بينهما من التنافي لان الجعل يجوز فيه الغرر والاجارة تلزم بالعقد وغيره من الاحكام بخلاف
الاجارة ولا تفسد باجتماعها مع البيع لعدم المنافاة فهو لو كانت الاجارة في نفس المبيع كما لو باعه جلودا على ان يخرزها البايع للمشتري نعالا
وجوزها او في غير البيع كما لو باعه ثوبا على ان ينسجه ثوبا اخر ونحوه كذلك وكاسلخ وثلاثة لم يجز وجز لتوصيل لنصابهم او رضيعه وان مات
وكذلك لا تفسد الاجارة اذا استأجر السلاخ يسلخ الشاة وغيرها لانه لا يستحقه الا بعد الفراغ ولا يدري كيف يخرج وكذلك لا يجوز
الاجارة اذا جعل التالفة اجرة لعدم التحصيل لذلك وكذلك تفسد الاجارة اذا استأجر الطحان على طحين القمح بالجزء من الفود والمحلة
وكذلك تفسد الاجارة اذا استأجر من يرضع عبده او يرضعه وعلى ذلك بانها ان لم يحصل بعد الفطام اولا وان يلزم عليه بيع معين
يتأخر قبضه وفي الثاني يلزم منه الغرر في العبد من الاثر وهو لا تعاد الا بعد الفطام عن تقدير صحة الاجارة وبما سقط او
نزع في تدريس او عصره كاحصد وادرس ولك نصفه وكذلك تفسد الاجارة اذا قال له افترك نزع بما سقط فلك نصفه او
اعصره فما خرج فلك نصفه وغير ذلك من الاجزاء للجهل بقدر ما يخرج في الاول وبصفته وبخلطه في الثانية وكذلك تفسد الاجارة
اذا قال له احصد زرعي وادرسه ولك نصفه قال في المدونة لانه استأجر بنصف الحب وهو لا يدري كيف يخرج ولا يجوز ذكر او لم يطحنه او
بما يثبته الا كطبخ فتختلف وكذلك لا يجوز كراء الارض بشيء من الطعام كان مما تنبته او مما لا تنبته ولا بما تنبته من غير الطعام
كالقطن والكتان والعصفر والزعفران ويجوز بالعصب والخشب والعود الهندي وما اشبهه مما يطول مكثه وهذا هو المشهور
وبه قال سحنون ومر طعام بلد بنصفه الا ان يفسخه الاكثر وكذلك لا يجوز الاجارة على حمل طعام بيده الى بلد الا ان يقبض نصفه الان
فيجوز لان العلة في المنع بيع معين يتأخر قبضه وهو منتفية مع تعجيل القبض وكان خطبه اليوم بكذا والا بكذا وكذلك اذا دفع له ثوبا
وقال له ان خطته اليوم فلك درهم والا فلك نصف درهم فان ذلك لا يجوز وهي اجارة فاسدة واعمل على دابتي فما حصل فلي نصفه وهو
للعامل وعليه اجرتها كما قد ذكرنا ها وكذلك من قال لرجل اعمل على دابتي فما حصل فلك نصفه فان ما يحصل عليها والفساد او جرة ما
عمل عليها بان الدابة لا تجوز الا به ولهذا فيها ففسد عقد الاجرة فهو فاسد وما حصل فهو للعامل وعليه لرب الدابة اجرة

مثلها وكذلك اذا دفع اليه دابته على ان يكريها وما حصل من الكراء فله نصفه فهو غير جائز وفهم من هذا الوجه بالعرف والسنة ايضا
ليعمل بمقدار ذلك وما حصل من ذلك فهو لرب الدابة وعليه للعامل اجرة مثله وهو معنى قوله عكس لتكريها [illegible]
له الكثير لكراء بالسفينة والابل والاجير بنفسه اجارة فاسدة لا يجوز فاصر وكبيعه نصفها بان يبيع نصفها الاخر ولم يكن الثمن مثليا قال ابو محمد
لان من تمام نصف سلعة الاجر على ان يبيع له نصفها الاخر لا يجوز من النصف الاخر الا ان يعاقفه في بيع النصف الثاني فان ذلك لا يجوز الا ان كان البيع
بالبلد وعين له اجلا ولم يكن الثمن مثليا ولانه اذا ضرب في بيع النصف الثاني اجلا كان اجارة وهي اجارة لا تجتمع مع البيع وصح عقد من
ضرب الاجل يكون جعلا ولا يجوز اجتماعهما مع البيع واما علة الثمن فيما ان الاجارة وسلعة وقبض تمام الاجر كان صحيحا وان لم يبع كان تسليما وعلى
هذا الصواب ان يقال ولم يكن المبيع مثليا لما تقدم بيانه او يقول او لم يكن الثمن مثليا واما اشتراط البيع بالبلد فقد ذكر الله وانه وكذا البلد
الكلام رضا وقال ابن لبابة لا يجوز بغير البلد وغيره وفيه الهو طرما بماعده فاصر وجاز بنصف ما تحتطب عليها وما ترد فيه منه او من غيره
لو نقلته واستيجار المالك منه وتعليمه بعمله سنة من اخذه واحصد هذا ولك نصفه وما حصدت فلك نصفه واجارة دابة لكذا وعلى ان
استغرق فيها حاسب واستيجار مؤجر او مستأجر منفعته والنقد ان لم يتغير غالبا وعدم التسمية لكل سنة وكراء ارض لتتخذ مسجدا مدة والنقض
لربه اذا انقضت وعلى المرض مبيته والكتابة والكاتب وعبد خمسة عشر عاما شراح ويجوز ان يدفع دابته لرجل يحتطب عليها على ان يكون له
نصف الحطب لانه معلوم ذلك عقد ولذلك في نقله ولا نقلة فان ذلك جائز وكذلك يجوز له استيجار على حمل قمح بصاع منه ان لم تعد
يقابل صفة خروجه على المشهور وكذلك يجوز الاستيجار على عصر زيتون بصاع زيته يخرج منه ان لم يختلف صفته وجه على المشهور و
كذلك المالك الا دفعه استيجار هاربا من المستاجر وكذلك يجوز ان يدفع غلامه لمن يعلمه صنعة معلومة بعمل الغلام سنة والسنة من
يوم اخذه وكذلك احصد هذا ولك نصفه وما حصدت من هذا الزرع فلك نصفه وكذلك يجوز له ان يؤاجره اجير على ارض بطحاء بأجرة
معلومة على ان المستاجر ان استغرق عنها في الصناعة حاسبه او وجهه وقوله والكتابة حاسبه وكذلك واستيجار مؤجر او مستأجر منفعته و
النقد فيه ان لم يكن يتغير غالبا وكذلك يجوز المستاجر ان يستاجر ما اكتراه في مدة الاجارة قبل تمام مدته وكذلك
بغير يجوز له استيجار المستأجر منافعه مما لا يباع ايضا واستيجار منفعته مدة معينة ويجوز النقد في المستقبل ان كان خلاف الشيء
المستاجر لا يتغير قبل التسليم وبعده في مدته في الغالب ولا يعتبر امكان التغيير النادر لان الله العارض والاصل عدمه وكذلك يجوز ان يستا
جر منه شيئا مدة معلومة باجرة معلومة وان لم يسم لكل سنة ما يخصها ولا لكل شهر او يوم ما يخصه وكذلك يجوز ان يستاجر ارضا
مدة معلومة يتخذ ها مسجدا فاذا انقضت المدة رجعت لربها والنقض لربه وكذلك يجوز الاجارة على مرض الميت او العاصي او الحي
رة او كتب المصاحف ونحو ذلك وكذلك يجوز الاجارة على استيفاء القصاص والحدود وكذلك يجوز ان يستاجر عبد الخمسة عشر عاما ونحو
في المدونة فاصر ويوما لخياطة ثوب مثلا وهل تفسد ان جمعهما وتساويا او مطلقا خلاف شراح وكذلك لا يجوز ان يستاجره على ان
يخيط له يوما وكذلك يجوز ان يستاجره ان يخيط هذا الثوب هذا اليوم واختلف هل تفسد الاجارة اذا جمع بين الامرين بان قال
خيط هذا الثوب في هذا اليوم وكان الزمان يسع العمل فيهما ويساويا او لا تفسد ذلك فرق بين مشهور ان او تفسد مطلقا سواء امكن
انقضاء الاجر قبل تمام العمل في اليوم او بعده وحكى عنه ان لا تجاوز وقال بعضهم خلاف في الجواز اذا كان الزمن يسع العمل
بكثير ولا خلاف في المنع اذا كان الزمن لا يسع العمل بكثير واما من الفاسد في التساوي جوازه في العمل من ان يكون خياطة او غير
ها ولذلك قال او خياطة ثوب يا متاكه فاصر وبيع دار لتقبض بعد عام او عشر لمعتبر شراح ويجوز بيع الدار على ان يكون منفعتها مستثناة
يوم وبعد السنة يقبضها المبتاع ويجوز بيع الارض على ان يكون منافعها عشر سنين للبائع وبعد العشر يقبضها المبتاع لقوة
الامن فيها ولا يجوز اكثر من ذلك على المشهور فيهما وهو مذهب ابن القاسم فاصر واسترضاع والعرف في كغسل خرقة ولا زوجها فسخه
فسخه ان لم يأذن كاهل الطفل اذا احمله وموت احد الظئرين وموت ابيه ولم تقبض اجرة الا ان يتطوع بها متطوع وكظهور مستأجر
او جز باطه الكولة ومنع زوج رضي من وطء ولو لم يضر وسفر كان ترضعه معه ولا تستتبع حضانة كعكسه شراح ويجوز عقد الاجارة على
الارضاع وان كان فيها استيفاء عين لضرورة الناس اذ لا يحصل غالبا عن عرف في غسل خرق الطفل ودهنه وحميمه وغير ذلك وطيبه
ونحو ذلك فان انقضى العرف انه على الظئر فعليها وان انقضى انه على الاب فعليه ونحوه في المدونة وتجيب فان لم يكن عرف فليس عليها
الا ارضاعه الا ان يشترط ذلك عليها فان اجرت نفسها للارضاع بغير اذن زوجها فله فسخ عقد الاجارة وكذلك لاهل الطفل فسخ عقد

الاجارة الا صغف الظئر ونحوه على الولد وكذلك اذا استاجر امرأة لارضاع ولده فمات احدهما فللاخر الفسخ فان رضيت بالبقا
على مقارها وكذلك اذا ماتت ابو الطفل ولم يقبض المرضع الاجرة فلها الفسخ الا ان يتطوع بدفع الاجارة متطوع فلا مقال لها وكذلك اذا
استاجر شخص معضا باكله فقط او باجرته مع اكله فظهر انه اكول خارجا عن المعتاد خروجا بينا فالمستاجر الفسخ فلا ما ظهرت الضر
اه الطولة فليس للزوج منع الكلام وهو مصيبة نزلت به لان النكاح مبني على المكارمة والاجارة بيع وهو مبني على المشاحة وفي لا
المبسوط له الفسخ الا ان يرضوا بان يحير بطعام وسط واذا اجرت المرأة نفسها للارضاع برضى الزوج فانه يمنع من وطئها ولو لم يضر بالو
لد وكذلك يمنع من السفر الذي تطهر بالاجارة وكذلك اذا استاجرها للارضاع ولده فانها تمنع من ان ترضع معه غيره وسواء اشترط
عليها ان لا ترضع معه غيره ام لا لانه اشتراط صحيح الشرط وهو ظاهر المدونة فان مقيت المستأجر واذا استاجرها الرضاع فلا تشترط الحضانة
واذا استاجرها للحضانة فلا يلزمها الارضاع واليه اشار بقوله ولا يستتبع حضانة كعكسه فاصر وبيعه سلعة على ان يتجر بثمنها سنة ان شرط
الخلف كغنم عينت والا فله الخلف على اجرة كراحله وما يقبر نهرها لبنيه وطريق في دار ومسير معب مرحاض ميزاب الا لمنزل في ارضه وكراء
حائط لطعام وغيره شراح وكذلك لا يجوز ان يبيع سلعة لآخر على ان يتجر بثمنها سنة او نحوها ان شرط في العقد على البائع خلف ما ضاع من
المال وتلف حتى يتم العمل في المدة المشترطة والا لم يجز واشار بقوله كغنم عينت والا فله الخلف على اجرة الى قوله في المدونة فان اجره يرعاها
له غنما بعينها سنة واشترط عليه في العقد ان ما هلك منها او باعه او ضاع خلفه جازت والا لم يجز قال ابن القاسم ولو اجره على رعاية مائة
شاة غير معينة وان لم يشترط خلف ما مات منها او عليه الخلف بالقضاء وان كانت معينة فلا بد من الشرط واشار بقوله كراء الى ان الراعي الخلف
على الكراء ولا يشترط في الصحة اختيار العاقد الكري تمييز الراكب ولو غير لم يلزم تبعيته وجعله له باد هو مطالب وحيث لزمه الخلف فلم يات به
لزمه في الكراء ولرب الغنم واشار بقوله وما يقبر نهرها لبنيه بيتا وطريق في دار او مسيل مصب مرحاض فقول ابن القاسم في المدونة
ولا بأس ان تؤاجر ما يقبر نهرها من بيت عليه بيتا او يبنى عليه رحا او يستاجر طريقا في دار او ربع او مسيل مصب مرحاض واما اجارة مسيل
ميازيب المطر مثله ان يرجع فلا يجوز لان المطر يقل و يكثر ويكون ولا يكون فان بعض الشيوخ انما اجاز ذلك في المستقبل بخلاف
السؤال والمال ابقى السقوط فيه ان تعلمه ان المستاجر مسيل مصب مرحاض من دار صاحبه فلا يختلف اصحابه
ها به خرجها الا ان يربح واما مسيل الميازيب فانما اشتر المائي يصيل منها واما ان قال له اعطيك شيئا على ان تجري ميزاب الماء على
كمستاجر مصب المرحاض لانه يحتاج مستاجرها والهذا اشار بقوله الا ميزابا في ارضه فانه جائز وكذلك
يجوز اجارة رحا ثم يتصرف فيها بطعام او غير طعام وقد اختلف بين ابيها يتوهم انه مانع من كراء الطعام فاصر وعلى تعليم قرآن
مشاهرة او على الحذاق واخذها ان اشترط واجارة ماعون كصفحة وقدر وعلى حفر بيرا جارة وجعالة شراح وكذلك يجوز الاجارة
على تعليم القرآن لقوله عليه السلام ان احق ما اخذتم عليه اجرا كتاب الله وقال مالك لم يبلغني ان احدا كره تعليم القرآن والكتابة باجرة
المسافة ونحوها كالمشاهرة والمراد باخذ الحذقة جميع القرآن او بعضه كالنصف والثلث والربع والسدس
ونحو ذلك من الاجزاء واذا كان العرف جاريا بالاصرافة ونحوها من الحذاق فللمعلم اخذها وان لم يشترطها وكذلك يجوز
اجارة ماعون البيت كالصحفة والقدر والمكيال والميزان والدلو والفاس والفاز ونحو ذلك ويجوز المعاقدة على حفر بيرا ان
كان على مقدار العمل او صفته فهي اجارة فتكون له بحساب ما عمل ان امتنع مالك من اتمام العمل وتكون له جميع الكراء ان تم
عقد الفراغ من العمل وان لم يعين فهي جعالة فلا شيء له الا باتمام العمل فاصر ويكره حلي كايجار مستاجر دابة او بعد انقضاء
وتعليم فقه وفرائض كبيع كتبه وقراءة بلحن وكراء دف ومعزف لعرس وكراء كعبة كاجر دابة ليبيعها او سكنى فوقه شراح
ويكره اجارة الحلي عند مالك لان المنفعة ليست كالبيوع وان كانت ان تعار اولانه ينقص بالاستعمال وقد اختلف في مقابله ذهبا او
فضة وكذلك يكره لمن اكترى دابة ان يركبها غيره لانه وان كان مثله في الخفة والامانة فقد لا يكون مثله في
الرفق وهو قول مالك في المدونة وكذلك يكره بيع كتب الفقه والاجارة على تعليم الفقه والفرائض وهو قول ابن القاسم في
المدونة لانه مخالف لعمل السلف بخلاف الاجارة على تعليم القرآن فانها جائزة لانه امر ابقاه لعمل السلف وكذلك تكره الاجارة

وقف لله على رواق المغاربة

عن تعليم القرآن فإنه لا يجوز وظاهر ما تقدم من إجازة القرآن أنه لا يجوز وقاله في المدونة وشرح الرسالة عن ابن أنه لا يجوز وما ليس بمصنوع
وكذا لا تكره إجارة الدف والمعازف في العرس والمعزف بطسري الجسم شيء من أنواع العيد قاله في المدونة ولا ينبغي إجارة الدف
والمعازف في العرس وغيره ذكره ما تقدم وضعفه وكذا لا يجوز للمسلم أن يؤاجر نفسه أو ابنه أو عبده من الكافر وهذا إذا كان يستعمله فيما يجوز
للمسلم أن يفعله من بناء ونحوه وأما ما لا يجوز له أن يفعله فلا يجوز له ذلك في المدونة وكره للمسلم أن يؤاجر نفسه من النصراني لحرث أو بناء أو
حراسة أو غيره لما فيه ولا يجوز للمسلم أن يؤاجر نفسه أو عبده أو دابته أو داره أو حانوته أو شيئا مما يملكه في أمر الخمر وكذا لا يكره
بناء مسجد ليطرأ به ممن يصلي فيه وكذا لا يكره السكنى بأهله فوق ظهر المسجد لأنه إذا كان معه صار يطأها على ظهر المسجد و
ذلك مكروه وقال نص المصنف في باب إحياء الموات على منع السكنى بأهله فوق ظهر المسجد ص بمنفعة تتقوم قدر على تسليمها
بلا استيفاء عين قصدا ولا حظرا وتعين ولو مصحفا وأرضا غمر ماؤها وندر انكشافه وشجرا لتجفيف عليها على الأحسن لا أخذ ثمرة أو
شاة لبنها واغتفر ما في الأرض ما لم يزد على الثلث بالتقويم ولا تعليم غناء أو دخول حائض لمسجد أو دار لتتخذ كنيسة كبيعها لذلك
وتصدق بالكراء وبفضلة الثمن على الأرجح ولا متعين كركعتي الفجر بخلاف الكفاية ش هذا هو الركن الثالث من أركان الإجارة وهي
المنفعة التي يقابلها الأجرة وذكر لها شروطا خمسة الأول أن يكون مما يتقوم فلا يجوز استئجار رجل يتعلم منه الكلام أو نحو ذلك
الثاني أن تكون مقدورا على تسليمها فلا يجوز استئجار أرض للزراعة وماؤها غامر والانكشاف غير محقق الثالث أن لا يكون الإجارة متضمنة
لاستيفاء عين قصدا فلا يجوز استئجار الأشجار لأخذ ثمارها ولا الشاة للنتاج أو اللبن أو الصوف واحترز بقوله قصدا من الثمرة القليلة
لعوض دار أو أرض وما يأتي الرابع أن لا يكون حراما فلا يجوز استئجار حائض على كنس مسجد ولا استئجار على القيام بمسجد ونحوه
لذا الخامس أن لا يكون متعينة على المستأجر كالوتر وركعتي الفجر ونحوه لذا بخلاف غسل الميت والأذان ونحوهما من الكفاية
لم لا يتعين وأشار بقوله ولو مصحفا إلى قوله في المدونة ويجوز إجارة المصحف ولم يجز بيعه وأجاز مالك بيعه وشراءه وقال بدل لا
خير من القاسم يعرف وقال ابن حبيب لا تجوز إجارته قال وقد كره إجارته من لقيت من أصحاب مالك واختلف فيه قول ابن القاسم وأشار بقوله
أو أرضا غمر ماؤها وندر انكشافه إلى قوله في المدونة ومن اكترى منه أرض القرية بكذا إن انكشف عنها الماء وإلا فلا كراء بينهما
جاز إن لم ينقد فإن نقد فسد شرط في المدونة عدم انتقاد الكراء وظاهر كلام المؤلف ما يدل على إطلاقه قال حملها بعض شيوخنا
على أن النقد مكروه فقط يحمل كلام المؤلف عن ذلك وكذا لا يجوز استئجار الشجر لتجفيف الثياب عليها على الأحسن من القولين وهو
اختيار ابن عبد السلام قال لأن الانتفاع بالأشجار في هذا الوجه مما لا تأثير للأشجار به وينتفع منفعة كثيرة منها وقال ابن عرفة
لا أعرف القول بالمنع بخلاف استئجار الأشجار لأخذ ثمارها فإن ذلك لا يجوز لأنه بيع الثمرة قبل بدو صلاحها وكذا لا يجوز
استئجار الشاة لأخذ لبنها كما تقدم فإن وقع جزافا فإجارة لذا بشرط أن يتقدم ذلك الشاة ويكثر وأن يكون ذلك في إبان الحلاب وأن يعرف وجه
حلابها وأن يكون مدة الإجارة لا ينقطع قبلها اللبن وأن يشرع في ذلك يومه أو في أيام يسيرة وأن يسلم إلى ربها لا لغيره وأما
قوله واغتفر ما في الأرض ما لم يزد على الثلث بالتقويم فهو كالاستثناء من قوله بلا استيفاء عين ومعناه أن إجارة الأرض أو الدار
جائزة ويغتفر ما فيها من استيفاء الثمرة ما لم تزد على الثلث بالتقويم ومعرفة ذلك أن يقوم كراء الأرض أو الدار بغير الثمرة
فإذا قيل عشرة قيل وما قيمة الثمرة بعد طرح قيمة المؤنة والعمل فإن قيل خمسة فأقل جاز ذلك لأنها تبع وكذا لا
يجوز استئجار حائض على كنس مسجد كما تقدم وكذا لا يجوز لمسلم أن يكري داره أو يبيعها ممن يتخذها كنيسة أو بيت
نار كان في مدينة أو قرية لأهل الذمة قاله في المدونة فإن وقع ذلك تصدق بجميع الكراء وبفضلة الثمن على الأرجح وكذا لا
يجوز الاستئجار على عبادة متعينة على المستأجر كركعتي الفجر والوتر بخلاف ما كان على الكفاية كغسل الميت والأذان ونحوهما
كما تقدم ص وعين متعلم ورضيع ودار وحانوت وبناء على جدار ومحمل إن لم يوصف ودابة لركوب وإن ضمنت فجنس ونوع وذكورة
ش أي ولا بد من تعيين المتعلم والرضيع عند عقد الإجارة والإجارة لا تختلف حال المتعلم بالذكاء والبلادة ولاختلاف
حال الرضيع بكثرة الإرضاع وقلته وكذا إذا اكترى دارا أو حانوتا فلا بد من تعيينها إذ لا يصح أن يكون مضمونا فلا بد بكثرة

من

من أن موضعه وحده ونحو ذلك مما يختلف به الكراء وذلك مستلزم لتعيينهما وكذا إذا اكترى جدارا ليبني عليه فلا بد
من تعيين قدر البناء وصفته وكونه بالطوب أو بالحجارة أو بغير ذلك وكذا إذا اكترى محملا يركب فيه فلا بد من تعيينه إن لم يوصف لأن ذلك
مما يختلف بالطول والصغر والخفة والثقل فإن وصف لم يلزم تعيينه وكذا إذا اكترى دابة للركوب غير مضمونة فلا بد من تعيينها
فإن كانت مضمونة فلا بد من ذكر الجنس لكونها من الإبل أو الخيل أو البغال أو نحو ذلك ولا بد من تعيين النوع لكونه
من البخت أو العراب وكون الفرس عربيا أو هجينا ولا بد من تعيين الذكورة والأنوثة ص وليس لراع رعي أخرى إن لم يقو
إلا بمشاركة أو تقل ولم يشترط خلافه وإلا فأجره لمستأجره كأجير لخدمة آجر نفسه ولم يلزمه رعي الولد إلا لعرف وعمل به في الخيط ونقش الرحا
وآلة بناء وإلا فعلى ربه عكس إكاف وشبهه وفي السير والمنازل والمعاليق والزاملة ووطائه بمحمل وبدل الطعام المحمول وتوفيره
كنزع الطيلسان قائلة ش يعني أن من استؤجر على رعاية غنم يقوى على أكثر منها غنما يسيرة ليس له إلا أن يشترط عليه ربها أن يرعى معها
غيرها فيجوز ويلزمه فإن رعى معها غيرها فالأجر لرب الأولى قاله في المدونة وكذا أجير الخدمة يؤاجر نفسه من غيره يوما أو أكثر
فإن لمن استأجره أولا أخذ الأجرة وإسقاط حصة ذلك اليوم من الأجر عنه ولا يلزمه رعي ما ولدته الغنم إلا أن يكون عرفهم ذلك فيعمل به وكذا
لا يعمل العرف في الخيط ونقش الرحا وآلة البناء فإن كان عرف الناس أن الخيط على الخياط ونقش الرحا على المستأجر وآلة البناء
لذا عند التنازع وإن كان العرف أن ذلك على رب الدار فيقضى به عليهم وإن لم يكن لهم عرف فذلك على ربه وأما الإكاف وشبهه كالبردعة
للسرج والحزام والثفر واللجام ونحو ذلك فإن كان في ذلك عرف اتبع وإلا فعلى المكتري وهو معنى قوله العكس وهو مفهوم كلام ابن الحاجب و
مفهوم كلام المدونة أنه عند عدم العرف على رب الدابة وكذا يعمل بالعرف في السير وقدره بالليل والنهار والمنازل والمعاليق والزاملة
والمراد بالمعاليق ما يزيده المكتري في السفر على حمل الدابة والمراد بالزاملة الخرج ونحوه فإن كان للناس عرف في ذلك عمل به لأن العرف
كالشرط وكذا يعمل بالعرف في وطاء أو ما يوطأ به تحت الراكب في المحمل وكذا إذا نقص الطعام المحمول بأكل أو بيع ونحوه فإن المكتري
يخفف ذلك فإنه يرجع في جميع ذلك إلى العرف وكذا من استأجر طيلسانا أو نحوه فإنه يجري في لبسه ونزعه ليلا وفي القائلة على العرف ص
وقطع الحبل ولم يبعد بعد طريق مرة أو حمامة أو أجير لصانع وسمسار إن ظهر خيره على الأظهر ونوتي غرقت سفينته بفعل سائغ لا إن خالف
مرعى شرط أو أنزى بلا إذن أو غر بفعل فقيمته يوم التلف ش أي والمستأجر أمين فلا ضمان عليه كان الشيء المستأجر مما يغاب عليه أو لا قاله
ابن القاسم ويلزمه جميع الأجرة ما لم تقم بينة على وقت الضياع فيحط عنه ما لا يلزمه من الأجرة إلا ما قبل ذلك انتفع به وأشار بقوله ولو
شرط إثباته إن لم يأت بسمة الميت إلى أن الضمان ساقط عنه ولو شرط عليه ذلك قاله في المدونة في الراعي يشترط عليه إن مات من
الغنم وغيرها إن لم يأت بسمة ما مات منها ضمن فلا يضمن وإن أتى بها وله أجر مثله ممن لا ضمان عليه وكذا إذا استأجر
شيئا أو دابة لحمل دهن أو طعام أو آنية فعثرت هي أو الدابة أو انقطع الحبل فتلف ذلك فلا ضمان على الأجير إذا لم يتعد أو يغرر
بفعل من ضعف أحبل أو نحوه لذا قاله في المدونة ومن استأجر رجلا يحمل له على دابته دهنا أو طعاما إلى موضع كذا فعثرت الدابة
فسقطت بالكسر فذهب الدهن وهلك الطعام أو انقطع الحبل فسقط المتاع ففسد لم يضمن الحمال قليلا و
لا كثيرا إلا أن يغر من عثار دابة أو ضعف أحبل عن حمله فيضمن حينئذ وكذا لا ضمان على حارس ولو كان حماميا لأنه أمين
ابن المواز ولا ضمان على جميع الحراس إلا أن يتعدى وإن كان ما يحرسونه مما يغاب عليه طعاما أو غير طعام وكذا لا ضمان على
أجير لصانع فيما تلف منه على المشهور لأنه أمينه سواء غاب عليه أم لا قال في المدونة في صبيان الخياط يأخذون
الثياب ويبيتونهم فيحملونها ليلا لا ضمان عليهم وقال أشهب في القصار يكثر عنده الصناع فيؤاجر من يبعثه إلى البحر بشيء
منها يغسله فيدعي تلفه أنه ضامن وكذا لا ضمان على السمسار إذا كان مشهورا بالخير على الأظهر وضمنه بعض قضاة
سطنارية ورأوا أن ذلك من المصالح العامة لفساد الزمان وكذا لا ضمان على النوتي إذا غرقت سفينته بفعل سائغ بعلة فيها
من علاج أو موج أو ريح أو غير ذلك فإن تعدى وفعل ما لا يجوز له في علاج أو غيره ضمن وأشار بقوله لا إن خالف مرعى شرط إلى أن الراعي إذا اشترط
عليه رب الماشية أنه لا يرعى في الموضع الفلاني فرعى فيه فإنه يضمن ما تلف بسبب ذلك لتعديه وكذا لا يضمن إذا أنزى على الماشية

شيئا بغير اذن اهلها فعطبت تحت الحمل او ماتت من الوكزة والا فلا والحمل على الاتن لا الطير وزن فقد وان الفار بالعطش
يضمن ما تلف بسبب غرور بجلد في الفار بالفور وحيث ضمن الاجير او غيره فانه يضمن القيمة يوم التلف ص او صانع
في مصنوعه لا غيره ولو محتاجا له عمل وان ببيته او بلا اجر ان نصب نفسه للصنعة وغاب عليهما فبقيمته يوم دفعه ولو شرط
نفيه او دعا لاخذه الا ان تقوم بينة فتسقط الاجرة وان لم يحضره لربه بشرطه ش هذه مسئلة تضمين الصناع
وحكمها ثابت عن الخلفاء ترجيحا للمصلحة العامة وحكى ابو المعالي ان مالكا كثيرا ما يبني مذهبه على المصالح العامة
وقد قال انه يقتل ثلث العامة لمصلحة الثلثين قال المازري وما حكاه ابو المعالي عن مالك صحيح ومعنى كلام المؤلف ان الصانع
لا يضمن الا ما كان له فيه صنعة فلا يضمن الناسخ الكتاب اذا دفع المنسوخ له لينسخ منه اذ لا صنعة له فيه وكذلك لا
يضمن العطار الظرف وظرف القمح اذا ضاع ونحو ذلك مما هو يحتاج اليه ولعله قال ولو محتاجا له عمل ومعناه انه لا ضمان عليه
في غير مصنوعه ولو كان ذلك الغير محتاجا اليه في ذلك العمل فلا يضمن ومنشأ القول [illegible] الحاجة اليه يصيره كالمصنوع ام
لا واما ما لا يحتاج الصانع اليه في عمله [illegible] فيضمن في احدهما بالحرف في نفي الضمان وحكي عليه الاتفاق وقوله
وان ببيته او بلا اجر ومعناه ان الصانع يضمن ما تلف مما له فيه صنعة سواء صنع ذلك في بيته او حانوته وسواء عمله باجر او
بغير اجر وسواء تلف بصنعة او بغير صنعة اذا انتصب نفسه للصنعة وغاب على السلعة فان لم ينصب نفسه للصنعة فلا ضمان
عليه لانه امين وكذلك لا ضمان عليه اذا لم يغب عليها بان عمل في بيت ربها او بحضرته لانه حينئذ كالاجير الخاص وحيث ضمن الصانع
الشيء المصنوع فانه يضمن قيمته يوم دفعه ربه اليه وليس لربه ان [illegible] دفع اجرته واخذ قيمته مصنوعا الا ان يقر الصا
نع انه تلف بعد العمل ولو شرط على رب المتاع نفي الضمان وكذلك اذا فرغ من عمله ودعا ربه لاخذه فلم يأخذ حتى
ضاع عند الصانع فلا يسقط عنه الضمان الا ان يكون قد احضره لربه على الصفة المشترطة بينهما ودفع اليه اجرته ثم تركه
عنده وادعى ضياعه فانه يصدق في ذلك ويسقط عنه الضمان لانه خرج عن حكم الاجارة الى حكم الايداع وكذلك لا
يسقط عنه الضمان اذا قامت بينة على التلف من غير تفريط منه ولا تعد وحينئذ يسقط الاجرة عن رب المتاع ص وصدق
ان ادعى خوف موت فنحر او سرقة منحوره او قلع ضرس او صبغا فنوزع فيه ش يعني ان الراعي اذا نحر شاة او غيرها وادعى
انه خاف عليها الموت فنحرها فانه يصدق واذا [illegible] ثم سرقت ونحوه في المدونة وفيها اذا قلع الحجام ضرس رجل فقال
ما امرتك الا بقلع الذي يليه فلا شيء عليه لانه علم به حين قلعه وله اجره الا ان يصدقه الحجام فلا اجر له ابن يونس ويكون
عليه العقل في الخطأ والقصاص في العمد وكذلك يصدق الصباغ مع يمينه اذا ادعى انه صبغ الثوب بعصفر وقال ربه بزعفران
[illegible] وقال ربه امرتك بخمسة وقوله فنوزع راجع الى المسائل الاربع وهو ما اذا ادعى انه خاف على الشاة الموت
فنحرها او سرقت بعد نحرها او انه قلع الضرس المأذون او انه صبغ الثوب بكذا ص وفسخت بتلف ما يستوفى منه لا به
الا صبي تعلم ورضيع وفرس نزو وروض وسن لقلع فسكنت كعفو القصاص وبغصب الدار وغصب منفعتها وامر السلطان
باغلاق الحوانيت وحمل ظئر او مرض لا تقدر معه على رضاع ومرض عبد وهربه لكالعدو الا ان يرجع في بقيته بخلاف مرض دابة بسفر
ثم تصح ش اشار بهذا الى ان المذهب ان كل عين تستوفى منها المنفعة فتلفها تنفسخ الاجارة كموت الدابة المعينة
والعبد المعين وانهدام الدار وكل عين تستوفى بها المنفعة فتلفها لا تنفسخ الاجارة الا في اربع مسائل صبيان وهي صبيان
لتعليم والرضاعة وفرس النزو والرياضة لان الاجارة لا تتم الا على هذه الاربعة المعينة ويشاركها في ذلك [illegible]
[illegible] استؤجر على قلعه ثم سكن [illegible] فان الاجارة تنفسخ لتعذر الخلف فيهما وكذلك اذا غصبت
الدار المستاجرة او غصبت منفعتها فان الاجارة تنفسخ فيهما وكذلك تنفسخ اجارة الحانوت ولم ينتفع المكتري من المنفعة وكذلك
تنفسخ اجارة الظئر اذا حملت او مرضت مرضا لا تقدر معه على الرضاع وكذلك اذا مرض العبد المستاجر مرضا بينا او هرب الى ارض
العدو ونحو ذلك فان الاجارة تنفسخ الا ان يصح او يرجع في بقية امد الاجارة فيلزمه اتمامها بخلاف ما لو مرضت الدابة في ال

السفر ثم صحت فالاجارة [illegible] لانها قد [illegible] او يكون فيه الكثير وغيرها وقاله في المدونة قال بعض الشيوخ وانما
فرق بين العبد والدابة لاختلاف السفر لان العبد في الحضر والدابة في السفر ولو كان العبد في السفر والدابة في الحضر لكان الحكم
فيهما سواء ص وخير ان تبين انه سارق ش يعني ان من استاجر عبدا للخدمة فتبين انه سارق فانه يخير في ابقاء الاجارة او الفسخ لان
السرقة عيب فيوجب الخيار كالبيع وقد تقدم ان الاجير المساقى اذا ظهر انه سارق فان المساقاة لا تنفسخ ويتحفظ منه وفرق
بينهما بان الاجير كالوكيل والمساقاة كالشركة ص وبرشد صغير عقد عليه او على سلعه ولي الا لظن عدم بلوغه وبقي كالشهر
كسفيه ثلاث سنين وبموت مستحق وقف اجر ومات قبل تقضيها على الاصح ش يعني ان الولي اذا اجر الصغير او اجر شيئا من سلع الصغير مدة
فبلغ رشيدا قبل انقضائها فان الاجارة تنفسخ في الباقي الا ان يظن انه لا يبلغ قبل انقضاء المدة فيلزم ان كان الباقي يسيرا كالشهر
ونحوه ثم اشار الى ان السفيه يزاد له في المدة بقوله كسفيه ثلاث سنين فيبقى فيها على حكم الاجارة [illegible]
[illegible] عليه [illegible] او ثلاث سنين او ثلاثة ان كان الرشد [illegible]
به في البلوغ قاله في المدونة [illegible] وكذلك تنفسخ الاجارة بموت مستحق وقف [illegible] ثم مات قبل انقضاء
عقد على ما يجوز له ولا ان الوقف لا يعلم له غاية وكذلك [illegible]
ص لا باقرار المالك او خلف رب دابة في غير معين وحج وان فات مقصده [illegible]
[illegible] ش يعني ان الاجارة لا تنفسخ [illegible]
[illegible] وكذلك لا تنفسخ الاجارة اذا [illegible]
[illegible]
[illegible] فان الاجارة
[illegible] عليه [illegible]
[illegible] وكذلك لا تنفسخ الاجارة بعتق العبد المستاجر [illegible]
[illegible] عليه [illegible]
[illegible]
[illegible] ص وكراء الدابة
[illegible] شهرا او [illegible] ولم يسم ما
[illegible]
[illegible] ش يعني ان كراء الدابة كما تقدم في اركانه وشروطه [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] عليها
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] ص وبيعها واستثناء ركوبها الثلاث لا جمعة وكره الا
[illegible] ان لم ينقد وان نقد [illegible] المستاجر عليه
[illegible] ش ويجوز بيع الدابة واستثناء ركوبها ثلاثة ايام فاقل لا جمعة فاكثر فانه لا يجوز
[illegible] الاربعة ايام والخمسة ويجوز كراء الدابة المعينة شهرا ان لم ينقد الكراء وفي المدونة ومن اكرى دابة
بعينها على ان يركبها اليوم او اليومين وما قرب جاز [illegible] الركوب الى شهر او شهرين جاز [illegible]
في المدونة [illegible] ولا يخفى ضعف اقتصار المؤلف على شهر ومخالفته للمدونة واذا هلكت الدابة المعينة ببعض الطريق جاز
ان يرضى بدابة اخرى يركبها بقية سفره ان لم ينقد فان نقد لم يجز لانه فسخ ما وجب له من الكراء في شيء اخر وعدم الجواز
مع النقد مقيد بعدم الضرورة واما مع الضرورة فيجوز [illegible] من الارض [illegible]
موضع [illegible] ويجوز للمستاجر ان يفعل المستاجر عليه بعينه او ما هو مساو له او دونه ولا يفعل ما هو اضر منه

ويجوز كراء الدابة ليحمل عليها حنطا اما برؤيته او بكيله او وزنه او عدده ان لم يتفاوت المعدود وان تفاوت بالخفة والثقل فيجوز ان لم
يتفاوت فيجوز في المعدود ص وقاله قبل النقد وبعده ان لم يغب عليه والا فلا الا من المكتري فقط ان اقتضا او بعد سير
يسير ش ويجوز الاقالة في كراء الدابة قبل نقد الكراء او بعده ان لم يغب عليه فان غاب بعد النقد لم يجز بزيادة الا من
المكتري ان اقتضا او بعده سير كثير فلا يقتصر على السلف بزيادة وكذا تجوز الزيادة من المكري بعد السير الكثير
اذا عجل الزيادة واما السير اليسير فكالعدم قال ملك في المدونة ومن اكترى دابة الى الحج او الى غيره ثم تقايلا
او بزيادة ونقده او لم ينقده فان كان قبل الركوب وقبل النقد وقبل غيبته عليه فلا باس بالزيادة ممن كانت
وان نقده ونقر فاجازت الزيادة من المكتري فقط ولم يجز من المكري بعد سيرها بيسير واما بعد السير الكثير
من الطريق فلا ينقصان فيه فيجوز ان يزيده المكري اذا عجل الزيادة ص واشتراط هدية مكة ان عرف وعقبة الاجير ش
ويجوز للمستاجر ان يشترط على رب الدابة حمل ما ياخذه من الهدايا اذا كان قدر ذلك معروفا عندهما والا لم يجز للجهالة
وكذا يجوز لرب الدابة ان يشترط على الحاج هدية مكة ان كان ذلك معتادا قال ابن القاسم في المدونة ولو اشترط
عليه هدايا مكة جاز وكذا يجوز لمن استاجر محملا ان يشترط عليه عقبة الاجير ان يعاقبه اجيره في الركوب
لان ذلك معروف عندهم ص لا حمل من مرض ولا شتراط ان ماتت معينة اتاه بغيرها كدواب لرجال ولا مطلقة
ولم يكن العرف نقد معين وان نقدا ولو بدا بغير عينة الا بشرط الخلف او يحمل عليها ما شاء او لمكان شاء او ليشيع رجلا
او بكراء الناس او ان وصلت في كذا فبكذا ويستقل بها كذا وان ساوت الا ان ابه كاد ابه خلفها وحمل قطعا
والكراء له ان لم تحمل زنة كالسبعينة ش اذا اكترى منه دابة ليحمل لان وابها وانشرطوا احمل من موضع منهم
جاز ذلك لا يجوز لما في ذلك من الجهالة وقد يكون العرف فيكون لكثرة المشاحة وكذا اذا اكترى دابة معينة
وشرط عليه انها ان ماتت اتاه بغيرها ان يشتهها سيره او اشترط ان يأتي كرايه مضمون عليه فان كان لا يجوز
لا يجوز لانه في الصورة غير مضمون وفي المعين مضمون وكذا لا يجوز ان يكري لرجال شتى في عقد واحد لحمل عادة ان رب
وحملها مختلف ولم يحمل على كل اذا لا يدري كل واحد بما اكرى دابته ولا بما يحمل عليه كالبيوع وقد تقدمت هذه
المسئلة وكذا لا يجوز ان يكري دوابه في عقد واحد الركبة ان لكل مكان دابة من غير تعيين الا ختلاف الاغراض
قال في المدونة ومن اكترى دابتين واحدة الى برقة واخرى الى افريقية لم يجز حتى يعين التي الى برقة والتي الى افريقية واما
ربقوله او لم يكن العرف نقد معين وان نقدا الى من اكترى دابة بشي معين ولم يكن العرف نقد المعين فانه لا يجوز ولو
حصل النقد الا ان يشترط في اصل العقد فيجوز وكذا لا يجوز بالدنانير المعينة او الدراهم المعينة الا بشرط الخلف اذا
تلفت او بعضها وكذا لا يجوز ان يكري دابة يحمل عليها ما شاء والى مكان شاء لا ختلاف بالسهولة والصعوبة
وكذا لا يجوز ان يكري دابة ليشيع عليها رجلا لا يذكر منتهى التشييع فيجوز وكذا ان يكريها بمثل كراء الناس
للجهالة وكذا لا يجوز الكراء على ان وصلت في عشرة ايام فله مائة درهم وان وصلت في اكثر فله اقل لانه لا يدري ما يكون
من الكراء وكذا لا يجوز لمن اكترى دابة الى بلد ان يكريها الى بلد اخر وان ساوت في المسافة والصعوبة الا باذن المكري وقيل لا يجوز وان
رضيا لانه فسخ دين في دين ومن اكترى دابة بعينها فليس له ان يبدلها في حال المكتري ويحمل ولا ان يحمل عليها
متاعا له ولغيره بكراء او بغير كراء وكان المكتري صلح ظهرها فان حمل شيئا من ذلك فكراؤه للمكتري واما اذا اكترى
منه محمل زاد مسافة فالزيادة للمكتري والحق في المدونة السبعينة بالدابة فيما للمكتري والمكتري ص وضمن ان
اكرى بغير امينا وعطبت بزيادة مسافة او حمل فعطبت منه والا فالكراء فان لم تعطب الا ان يحتبسها كثيرا فله
كراء الزايد او قيمتها ش يعني ان من اكترى دابة ما كراها لغيره امين فعطبت او ضاعت ضمن لتعديه وكذا يضمن
المكتري اذا زاد بالها ما يلزم مع الكراء الاول وقيمة الدابة يوم التعدي مع الكراء الاول فقط دون كراء الزايد ولهذا
كله اذا زاد في المسافة او في الحمل ما تعطب بمثله فعطبت واما اذا زاد ما لا تعطب بمثله فعطبت فليس لربها
الا كراء الزايد مع الكراء الاول ولا ضمان على المكتري كما اذا زاد ما تعطب بمثله فلم تعطب والى هذا اشار بقوله

والا فالكراء فان لم تعطب واشار بقوله الا ان يحبسها كثيرا فله كراء الزايد او قيمتها الا ان المكتري اذا احبسها الباقي
كثيرة او شهرا بعد انقضاء امد الكراء وهي على حالها لم تتغير فان ربها مخير في اخذ قيمتها يوم التعدي مع الكراء
الاول او كراؤها فيما حبسها فيه مع الكراء الاول ص وكذا بيسير عضو و اجهو حر او عشي او دبره فاحش كان
يضره ككرا يوم اردبين بدرهم فوجد لا يطحن الا اردبا وان زاد او نقص مما يشبه الجبل فلا كلام ولا عليه ش
يعني ان من اكترى بعيرا او فرسا فوجده عضوضا او جموحا او قوي الراس لا ينقاد الا بمشقة او اعشى لا ينظر ليلا
او كان دبره فاحشا تضر رائحته بالراكب فله فسخ الكراء في جميع ذلك وكذا من اكترى ثور الطحن عليه في كل يوم
اردبين بدرهم فوجده لا يطحن الا اردبا فله فسخ كرايه ويلزمه نصف درهم وان اكترى دابة ليحمل عليها اردب
سلعة يحمل عليها ازيد او انقص فان اشبه ذلك تفاوت الكيل فلا شيء للمكري ولا عليه ص [illegible] وجاز
كراء حمام ودار غائبة كبيعها او نصفها او نصف عبد وشهرا على ان يسكن يوما ان لزم ان ملك البقية وعدم بيان
الابتداء وحمل من حين العقد ومشاهرة ولم يلزم لهما الا بنقد فقدره كوجيبة بشهر كذا او هذا الشهر وشهرا
او الى كذا او في سنة بكذا ش يعني انه يجوز كراء الحمام والدار وما اشبههما من الرباع والحوانيت والاراضي والقيام
الرؤية والصفة قال في المدونة ومن اكترى دارا غائبة وهي بمصر جاز ذلك كالشراء الا بلا بد من وصفها او تقدم
رؤيتها والا لم يجز وانما ذكر الحمام والدار على سبيل التمثيل لا لخصوصية لهما وكذا يجوز كراء نصف حمام
او نصف دار او نصف عبد قال في المدونة واذا اكرى نصف عبد كان له يوما وللذي له النصف الآخر يوما فالبيع وكذا
يجوز كراء الدار شهرا على ان يسكن منه يوما لزمه اجرة الشهر بشرط ان يكون المكتري يملك الانتفاع
ببقية ذلك الشهر فان لم يملك ذلك او ملك بعضه لم يجز نحوه في المدونة وكذا يجوز الكراء وان لم يذكر ابتداء
مدة الاجارة ويحمل على انه من حين العقد وكذا يجوز الكراء مشاهرة ومسانهة ونحوهما بان يقول اكتريت منك
هذه الدار كل شهر بكذا او كل سنة او جمعة او كل يوم بكذا وهي اجارة غير لازمة لكل منهما الا ان ينقد وشهر
شيئا من الكراء فيلزم بقدر ما نقد له وكذا يلزم مهل كراء الوجيبة بان يقول اكتريت منك كذا او هذا الشهر او الى
هذا الشهر بكذا ومثله سنة او هذه السنة او سنة او الى سنة كذا والوجيبة عندهم هي اللازمة واختلف
ان نظر الزمان وجزء يقوم وعين الكراء مثل اكتريت منك في سنة بكذا هل هو وجيبة لتعيين الزمان او غير وجيبة لاحتمال
اراده كل سنة في كل فولان وهما تاولان ويدل على المدونة ص وارض مطر عشرا ان لم ينقد وان سنة الا المامونة
كالنيل والسقية فيجوز ويجب فيها موته النيل اذا رويت وقدر من ارض ان عين او تساوت وعلى ان يحرثها ثلاثا او يزبلها
ان عرف وارض سنين لذي شجر بها سنين مستقبلة وان لغيرك لا زرع وشرط كنس مرحاض او مرمة وتطيين من كراء
وجب لا ان لم يجب او من عند المكتري او حميم الهدي الحمام او نورتهم مطلقا او لم يعين في بناء وغرس وبعضه
اجرته ولا كراء وكذا سهابا او بشرط او ارض مدة لعبدين فان انقضت فهو لرب الارض ان شبه شرا وكذا
يجوز كراء ارض نوع يا لمطر عشر سنين ان لم ينقد فان شرط النقد ولو في سنة من العشر فسد العقد ان كان يجوز
واما التي تروى بالنيل او بالعيون فيجوز النقد فيها لامنها ويجب النقد في ارض النيل اذا رويت
ريقا يمكن من الانتفاع بها بعد غيرها وكذا يجوز كراء قدر من ارضه ان عينه كذا القدر او كانت الارض متساوية
فلو لم يعين ذلك واختلف الارض لم يجز واحترز بالقدر من الجزء كالنصف ونحوه فانه لا يشترط فيه التعيين
على ان تعرا به كالبيع وكذا يجوز كراء الارض على ان يحرثها المكتري او يقلبها ثلاث مرات او يزبلها ان كان ما يعرف

بلغا به معروفا فان اكترى ارضا سنين مسماة يغرس فيها شجرا فانقضت المدة وفيها شجر فلا بأس ان يكتريها
بعد مرور سنين مستقبلة ولو اكترى فيها ثم الكراء بتلك المدة شجر غيره فغرسها ثم انقضت مدة الكراء وفيها غرس فلا
او تطرى بها من دونها سنين مؤتنفة ثم ان رضا الغارس حرا الا فله غرسه ولا يجوز ذلك في الزرع لان الزرع بعد انقضاء
مدة الكراء ليس لرب الارض قلعه وانما له كراء ارضه ولما قلع الشجر فافترقا الا ان يكتري بها الى تمام الزرع فلا باس به ولا
يجوز كراؤها على ان المكتري كنس مراحيضها ومثله التراب وغسالة الحمام لان ذلك معروف وكذا لا يجوز كراؤها
على ان المكتري مرمتها او تطيينها عند الاحتياج من الكراء متصلا بشرط ان تحسب ذلك منها وجب من كرائها الا من كراء لم
يجب ولا من عنده المكتري على وجه السلف او من غير رجوع وكذا لا يجوز كراء حمام على ان المكتري عليه اجر صاحب الحمام
او ما يحتاج اليه من نورة وشبهها سواء علم عدد عياله او لم يعلم وهو مراده بقوله مطلقا وكذا لا يجوز كراء
ارض بغلة او غرس من غير تبيين لما في ذلك من الغرر لان بعضه اضر بالارض من بعض وليس هناك عرف بان اكثر اهلها انما يكون لكذا
ومفهومه انه اذا عين جاز او لم يعين ولكن يتساوى جاز وان العرف اذا جرى بشيء جاز وان لم يعين وكذا لا يجوز لمن
يكتري الدار او الارض مياومة فهي فيها متحد واما العرف فهو له مشترك يحتاج الى توكيل خاص ولا ان العرف
جار ان الديار والارض لا تكرى بالعروض غالبا جاز ان كراؤها بعرض فهو متحد لان العرف كالشرط وكذا لا يجوز
كراء ارض مدة على ان يغرس المكتري فيها شجرا سماه فاذا انقضت المدة كان الشجر لرب الارض او نصفه وعلل
فيها المنع بالجهالة في الكراء لانه لا يدري ايسلم ام لا وعلل ايضا بان الثمرة ان كانت حين اخذ قد بدا صلاحها
فهو كراء الارض بالثمرة والا فهو بيع الثمرة قبل بدو صلاحها ص والسنة في المطر بالحصاد وفي السقي
بالشهور فان تمت وله زرع اخضر فكراء مثل الزائد ش يعني ان من اكترى ارضا سنة فان كانت تسقى بالمطر
فانقضاء السنة بالحصاد وان كانت تسقى بالعيون والسواني فتمام السنة فيها بالشهور فان تمت وله فيها
زرع اخضر فليس لرب الارض قلعه وعليه تركه الى تمامه وله فيما بقي كراء المثل ص وان انتثر للمكتري حب فنبت
قابلا فهو لرب الارض كمن جره السيل اليه ش يعني ان من اكترى ارضا فزرعها وحصد زرعه منها فانتثر منه
حب في حصاده فنبت في العام القابل فهو لرب الارض وكذا لو جر السيل بذره الى ارض غيره فهو لرب الارض
ص ولزم الكراء بالتمكن وان فسد لجائحة او غرق بعد وقت الحرث او عدمه بذرا او سجنه او انهدمت شرافات
البيت او سكن اجنبي بعضه لا ان نقص عن قيمة الكراء وان قل او انهدم بيت منها او سكنه مكريه او لم يات
بسلم للاعلى او عطش بعض الارض او غرق فبحصته ش يعني ان المكتري يلزمه الكراء بالتمكن من التصرف في الارض
ولو فسد الزرع بجائحة من برد او جراد ونحو ذلك وكذا يلزمه الكراء بالتمكن من الزرع ولو غرق زرعه
بعد ابان الحرث واما اذا غرقت الارض قبل الابان او قبل التمكن من الحرث واستمر الماء عليها حتى خرج الابان
وفات اوان الزرع فانه لا كراء عليه وكذا يلزمه الكراء ولم يجد بذرا او سجنه السلطان حتى او غيره الابان
بقصد بالسجن منعه من زرعها فانه لا كراء عليه وكذا اذا اكترى بيتا فانهدمت شرافاته فانه يلزمه جميع
الكراء لانه لا يضر بالسكنى فلا يوضع عنه بسببه شيء من الكراء وكذا يلزمه جميع الكراء ولو
سكن ولو سكن جميع الدار او بعضها ويرجع هو على الاجنبي بحصة ما سكن من الدار واما اذا اسكن معه
رب الدابة فانه لا يلزمه الا حصة ما سكن واما اذا انهدم من البيت ما ينقص من قيمة الكراء فانه يحط عن
المكتري بقدر ذلك النقص وان قل وكذا اذا انهدم من الدار المكتراة بيت غير مقصود ولا ضرر فيه على الساكن

كذا لا يحط عنه من المكتري بقدر حصته من الكراء وكذا اذا اكرى المكتري دارا بجملتها علوها وسفلها ولم يات به المكري
فانه يحط عن المكتري بقدر حصته من الكراء وكذا اذا اعطش بعض الارض او غرق فانه يحط عنه من الكراء بقدر حصته
من الكراء وقوله فبحصته راجع الى جميع المسائل التي اخرجها بقوله لا ان نقص عن قيمة الكراء الاخير ... وان عطش
الكل او غرق فانه يرد جميعها ص وخير في مضر كهطل فان بقي فالكراء كعطش ارض صلح وهل مطلقا وان
... الارض تاويلان وعكسه تلف الزرع لكثرة دودها او فارها او عطشها او بقي القليل ش يعني ان المكتري
خير فيما يضر من الهدم كما يخير فيما يضر من غيره كهطل الماء من السقوف فان شاء بقي وان شاء فسخ الكراء عن
نفسه فان اختار البقاء لزمه جميع الكراء قاله في الصحاح والهطل تتابع المطر وكذا لا يحط الكراء عن اهل الصلح
اذا زرعوا ارضهم فعطشت وقاله في المدونة واختلف هل ذلك مطلقا سواء عينوا لها خراجا ام لا او انما ذلك
اذا لم يعينوا لها خراجا واما اذا عينوا لها شيئا فيسقط عنهم الكراء اذا عطشت فهل ذلك تاويلان واشار
بقوله وعكس تلف الزرع لكثرة دودها او فارها او عطشها او بقي القليل الى ان الزرع اذا تلف بآفة من الارض لكثرة الدود
فيها او فارها او عطشها فان جميع الكراء يسقط عن المكتري وكذا اذا تلف اكثره ولم يبق منه الا القليل نحو
خمسة افدنة او ستة من مائة فان جميع الكراء يسقط عن المكتري ص ولم يجبر آجر على اصلاح مطلقا بخلاف ساكن اصلح له
بقية المدة قبل خروجه ش يعني ان الآجر وهو مالك الدار لا يجبر على اصلاحها اذا انهدم منها ما يضر بالساكن سواء اضر
معه السكنى ام لا وسواء حدث بعد العقد ام لا وهو مراده بقوله مطلقا وبعد تخيير المكتري فان اختار البقاء لزمه جميع
الكراء وان اختار الفسخ فله ذلك بخلاف ما لو اصلح رب الدار ذلك المنهدم للمكتري في بقية مدة الكراء قبل انقضائها
وقبل خروجه من الدار فانه لا خيار له ويلزمه الكراء في بقية المدة وينبغي له ان يخرج وان اصلح بعد خروجه لم يكن
له الرجوع اليها الا ان يشاء ص وان اكتريا حانوتا فاراد كل مقدمه قسم ان امكن والا اكري عليهما
ش ان اكترى رجلان حانوتا وكل منهما صنعة تضاد الاخرى كحداد وقصار فاراد كل مقدمه فانه يقسم
بينهما ان امكن قسمه وان لم يمكن اكري عليهما ونحوه في المدونة ص وان غارت عين مكرى سنين بعد زرعه
نفقت حصة سنة فقط ش يعني ان من اكترى ارضا سنين ليزرعها فغارت عينها بعد ان زرع واراد من الانفاق
عليها فللمكتري ان ينفق عليها من الكراء حصة تلك السنة خاصة ولا يلزم ذلك ربها وان زاد على حصة سنة فهو
متطوع وانما كان له ان ينفق حصة سنة للضرورة اذ لو ترك ذلك لفسد زرعه ولا كراء لرب الارض اذا فسد الزرع
فلا يمنع من ينفق عليها شيئا وان ابى رب الارض ص وان تزوج ذات بيت وان بكراء فلا كراء الا ان تبين ش يعني ان من
تزوج امراة مالكة لبيت او منفعته بكراء من غيرها فلا كراء لها عليه ان سكن معها فيه الا ان تبين له عند
العقد ان عليه الكراء لان العادة جارية بطيب النفس بذلك ونحوه في المدونة وهو ظاهر في المالك والمكتري اذا
نقدت ص والقول للاجير انه وصل كتابا وانه استصنع وقال وديعة او خولف في الصفة وفي الاجرة
ان اشبه وحاز لا كبناء ولا في رده فلربه وان بلا بينة ش يعني ان من استاجر شخصا على ايصال كتاب الى
رجل في محل كذا فادعى الاجير انه وصله الى المحل المشترط وقال المستاجر لم يوصله فالقول
قول الاجير مع ... المحل لانه ائتمنه عليه وعليه دفع كرائه اليه على المشهور وهو مذهب المدونة

وقيل على المكتري البينة انه رده ولو خلفه وتلف غايته وان اختلف الصانع ورب المتاع فادعى الصانع انه استصنعه
فيه وقال ربه بل هو عندك على سبيل الايداع فالقول قول الصانع لعسر الاستشهاد اذ لو صدق رب المتاع لذهب
اعمال الصناع باطلا ونحوه في المدونة وكذا القول قول الاجير ان اختلفا في الصفة كما لو قال امرتني بقميص
وقد خطته كما امرتني وقال الخائط انما امرتني بجبة او قباء وكذا اذا اختلفا في الاجرة فقال الاجير عملته
بكذا وقال رب المتاع بل بلا اجر فالقول قول الاجير فيما يشبه ان كان المتاع بيده ونحوه في المدونة زاد
وان لم يشبه رد الى اجرة مثله وشبهه وان اسلمه الى ربه فالقول قول ربه مع يمينه واشار بقوله لا كبناء الى ان
الصانع لا يصدق في البناء ونحوه لانه غير محوز له ويكون القول قول الخائط مع يمينه الا ان يدعي ما لا
يشبه ولذا اذا اختلفا في رد المتاع فقال الصانع عملته ورددته اليه وانكر ذلك رب المتاع فلا يقبل قول
الصانع في الرد سواء قبضه ببينة او بغير بينة لانه مقر بالقبض فلا يصدق في الرد الا ببينة ان لم يقم على ربه بينة
بالقول قول ربه بقوله وان بلا بينة متعلق بعدم قبول قول الصانع في الرد اي لا يقبل قوله في رده اذا قبضه بـ
بينة اتفاقا وان قبضه بغير بينة على المشهور (ص) وان ادعاه وقال سرق مني واراد اخذه دفع قيمة الصبغ
بيمين ان زادت دعوى الصانع عليها وان اختار تضمينه فان دفع الصانع قيمته ابيض فلا يمين والا حلفا وا
شتركا (ش) يعني وان ادعى الصانع الاستصناع في متاع بيده وقال ربه سرق مني فان ربه يخير في اخذه او تضمين
الصانع فان اختار اخذه دفع قيمة الصبغ ويحلف ان زادت دعوى الصانع عن قيمة الصبغ وان ادعى اقل دفع له ذ وان اختار تضمينه
لك بغير يمين وان اختار الصانع دفع قيمته من غير صبغ فله ذلك ولا كلام لربه ولا يمين فان ابى حلفا واشتركا هذا
بقيمة متاعه بلا صبغ وهذا بقيمة صبغه ولا ان تخالفا في لت السويق وابى من دفع ما قال اللات فمثل سويقه (ش)
الضابطة بين هذه المسألة والتي قبلها في قوله حلفا واشتركا قال ابن القاسم في المدونة ومن لت سويقا بسمن وقال
لربه امرتني بعشرة دراهم وقال ربه لم امرك ان تلته بشيء فلصاحب السويق ان شاء غرم له ما قال ان ياخذ
السويق ملتوتا فان ابى قيل للات اغرم له مثل سويقه غير ملتوت والا فهو ما سلمه اليه بلتاته ولا شيء لك ولا يكون ان
الشركة في الطعام لوجود مثله وقال غيره اذا امتنع رب السويق ان يدفع ما قاله به قضي على اللات بمثل سويقه غير ملتو
ت وكلام المؤلف موافق لقول غير ابن القاسم (ص) وله وللجمال بيمين في عدم قبض الاجرة وان بلغا الغاية الا لطول
فلمكتريه بيمين (ش) القول قول الاجير والجمال مع يمينه في عدم قبض الاجرة وان وصلا الى المكان الذي
تكاريا اليه ان كان الجمال بيده او بعد ان اسلمها المكتري بيوم او يومين وما قرب من ذلك فان تجاوز ذلك فالقول
المكتري مع يمينه لان من شان الاكرياء انتقاد الكراء عند بلوغهم الغاية للمكتري او بعد يوم او يومين وما قرب من ذ
لك فان انتقد صار امينا للكراء والمكتري مدع للقرب فكان القول قوله الا ان يكون الكراء لم يسلم المتاع الى
ربه فيكون القول قول المكري مع يمينه وكذا القول قول الصانع اذا قاموا بعد ثيابه ان رد المتاع (ص) وان قال
بمائة لبرقة وقال بل لافريقية حلفا وفسخ ان عدم السير او قل وان نقد والا فكالفوت المبيع (ش) وان قال
المكري اكريتك بمائة الى برقة وقال المكتري بل الى افريقية فانهما يتحالفان ويفسخ العقد ان كان قبل السير
او بعده بيسير اذ لا ضرورة على الجمال في رجوعه ولا على الاخر في طرح متاعه وسواء انتقد الكراء ام لا وان كان
انتقد

الكراء فهو بعد ان قبضها بل الصبغ به فالقول قول المكتري لانه قابض للمنفعة فاشبه المتاع اذا اقتضى البيع وقال
وله فان القول قوله كما تقدم (ص) وللمكري في المسافة فقط ان اشبه قوله فقط او اشبها وانتقد وان لم ينتقد
فقول المكتري وان لم يشبها ما قال الا ان حلف على ما ادعى فله حصة المسافة من دعوى المكتري وفسخ الباقي وان لم
يشبها حلفا وفسخ بكراء المثل فيما مشى (ش) يعني انه وصلا الى برقة واختلفا في قطع المسافة فقال المكري قد و
قعت وقال المكتري لم توقع بل بقي الى افريقية فالقول قول المكري في المسافة فقط ان اشبه قوله فقط انتقد ا
لكراء او لم ينتقد وان اشبه قول المكتري فقط فالقول قوله نقد الكراء او لم ينقد وان اشبه ما قالا جميعا
فالقول قول المكري ان انتقد الكراء وان لم ينتقد فالقول قول المكتري واذا كان القول قول الجمال حلف وغرم
له المكتري جميع الكراء واذا كان القول قول المكتري حلف ولزم الجمال بقية المسافة التي قالها المكتري وهذا
ما لم يحلف الجمال فان حلف على ما ادعى بعد يمين المكتري فله حصة مسافة برقة على دعوى المكتري ويفسخ
عنه الباقي وهذا كله اذا حصل استواء كما تقرر بيانه واما اذا لم يشبه قول واحد منهما فانهما يتحالفان
ويتفاسخان ويفسخ العقد ويكون للجمال كراء المثل فيما مشى وايهما نكل احدهما قضي للحالف عليه (ص) وان قال
اكريتك للمدينة بمائة وبلغاها وقال بل لمكة بخمسين وقال زادوه فالقول قول الجمال فيما يشبه وحلفا وفسخ
وان لم ينقد فالقول للجمال في المسافة وللمكتري في حصتها مما ذكر بعد يمينهما وان اشبه قول المكتري
فقط فالقول له بيمين وان اقاما بينة قضي باعدلهما والا سقطتا (ش) وان قال الجمال اكريتك الى المدينة
بمائة وقال المكتري بل الى مكة بخمسين وقد بلغا الى المدينة فان نقده الخمسين فالقول قول الجمال فيما
يشبه لانه ائتمنه ثم يحلف الجمال ما اكريتك الا الى المدينة بمائة ويحلف المكتري ما اكريت منك
الا بخمسين لمكة ويفسخ العقد ويكون ما نقده له وان لم ينقده فالقول قول الجمال في المسافة وقول
المكتري في حصتها من الكراء الذي يذكر بعد ايمانهما فيقضي الكراء على ما يدعي المكتري وذلك اذا اشبه
ما قالا جميعا او ما قال المكتري فان اشبه ما قال المكتري فقط فالقول قوله ويحلف على دعوى المكتري ويرد
وان اقام كل منهما بينة على ما يدعيه قضي باعدلهما وان لم تكن احداهما اعدل من الاخرى سقطتا
وصارا كمن لا بينة لهما (ص) وان قال اكريتك عشرا بخمسين وقال بل خمسا بمائة حلفا وفسخ ان لم يزرع او زرع
بعضا ولم ينقد فلربها ما اقر به المكتري ان اشبه وحلف والا فقول ربها ان اشبه وان لم يشبها
حلفا ووجب كراء المثل فيما مضى وفسخ الباقي مطلقا وان نقد فتردد (ش) وان قال المكتري منك الارض
نسخة ام عشر سنين بخمسين وقال رب الارض بل خمسا بمائة فان كان اختلافهما قبل ان يزرع المكتري حلفا
وفسخ العقد وان كان اختلافهما بعد ان زرع بعض السنين ولم ينقد من الكراء فلرب الارض ما اقر به ا
لمكتري فيما مضى ان اشبه قوله مع يمينه سواء اشبه قول الاخر ام لا وان لم يشبه قول المكتري فالقول
قول رب الارض ان اشبه مع يمينه وان لم يشبه قول واحد منهما حلفا معا ووجب كراء المثل فيما مضى
وفسخ الباقي مطلقا في جميع الصور سواء اشبه قول واحد منهما ام لا واما اذا انتقد في الماضي فهل هو
كما اذا لم ينتقد فيرجع الى الاشبه والقول قول المكتري في ذلك تردد (ص) باب صحة الجعالة بالتزام

اهل الاجارة جعلا علم يستحقه السامع بالتمام ككراء السفن الا ان يستاجر على التمام فنسبة الثاني وان استحق ولو بحرية بخلاف
موته بلا تقدير زمن الا بشرط ترك متى شاء ولا نقد مشترط في كل ما جاز فيه الاجارة بلا عكس ولو في الكثير الا كبيع سلع لا يأخذ
شيئا الا بالجميع وفي شرط منفعة الجاعل قولان وان لم يسمع جعل مثله ان اعتاده كحلفهما بعد تخالفهما ولربه تركه
ولا بالنفقة (ش) لا خلاف في المذهب في جواز الجعل والمعتمد ما يستدل به عليه حديث الرهط الذين نزلوا على قوم لم يضيفوهم
ومن شرط صحته ان يكون الملتزم له ممن تصح منه الاجارة جاعلا او مجعولا له فمن صح له ان يؤاجر صح له ان يجاعل ومن صح
ان يكون له اجيرا صح ان يكون مجعولا له فلا يصح ان يكون الا ممن يجعل له على طلب [illegible] الا انه لم ينص على شروط عاقد الاجارة
والعاقد شبهه بعاقد البيع فكان صحة الاجارة بعاقد واجر كالبيع وعلى هذا فكان لا يلزم ان يشبه بالبيع اذ التشبيه بالاجارة
منه بالفرع ولعله انما شبه بالاجارة تنبيها منه على انه اجارة ان الجعل مستثنى منها للضرورة وقوله جعلا معلوما لقوله بلا
نزاع واشار بقوله علم الى انه يشترط في الجعل ان يكون معلوما فلا يصح بالمجهول ويشترط فيه ايضا ان يكون طاهرا منتفعا
به مقدورا على تسليمه كالاجارة لان الجعالة اخت الاجارة والجعل كالاجرة واشار بقوله يستحقه السامع الى انه لا يشترط في
المجعول له وهو العامل ان يكون معينا بخلاف الاجير فانه لا يكون الا معينا فلو قال الجاعل من رد عبدي الآبق فله دينار فاحضره
من سمعه استحق الجعل المذكور وسواء كان من شانه طلب الاباق او لا وان احضره من لم يسمعه فله جعل مثله ان كان من شانه طلب
الاباق والا فله النفقة لا غير واشار بقوله بالتمام الى ان المجعول له انما يستحق الجعل المذكور بتمام العمل فان ترك العمل قبل تمامه فلا شيء
له الا ان يستاجر ربه من يتم له ذلك العمل او يجاعل من يتم له فيكون له بنسبة ما اخذ الثاني فلو جاعله على اتيان خشبة لعشرة فحملها بعض
الطريق ثم تركها فجاعل غيره ثانيا بعشرين فاتى بها فيكون له عشرون نسبة جعل الثاني وعزو ذلك لان العقد وقع من جهة المجعول
له فله الترك ولا شيء له في ذلك الوقت لانه لم يتم العمل [illegible] بحمله فيكون له قيمة عمله وهو النصف الثاني [illegible] على
ذلك وحكم كراء السفن وما اشبهه كالجعالة واشار بقوله وان استحق ولو بحرية الى ان المجعول له يستحق الجعل على الجاعل اذا اتى
بالعبد ولو استحق برق او حرية فان ذلك لا يبطله الجاعل لانه هو الذي ادخله في العمل ولا شيء على المستحق [illegible] على المشهور
وهو قول ابن القاسم وقيل يرجع عليه الجاعل [illegible] وهو قول محمد واما ان مات العبد او هرب بعد ان
وصل المجعول له وقبل ان يوصله الى الجاعل فلا شيء للمجعول له على الجاعل لان العمل لم يتم واليه اشار بقوله بخلاف موته وما في قبضه
منه ثم مات فله جعله كاملا واشار بقوله بلا تقدير زمن الا بشرط ترك متى شاء الى ان الجعل لا يجوز فيه ضرب الاجل لانه زيادة غرر [illegible] ان
يقول الرجل في [illegible] من قال لو جز لي هذا الثوب في هذا اليوم ولك درهم لم يجز الا ان يشترط انه يترك متى شاء لانه
ان مضى اليوم ولم يفرغ ذهب عمله باطلا وان [illegible] الصفة اخذ الجعل كاملا وسقط عنه بقية عمل اليوم فهذا غرر والجعل لا يكون
موجلا الا ان يكون متى شاء ان يترك اي بقية العمل [illegible] فلا يجوز فيه اشتراط النقد لان العامل اذا اتم العمل كان جعلا وان لم
يتم كان سلفا واشار بقوله في كل ما جاز فيه الاجارة بلا عكس الى ان الجعل يجوز في كل ما جاز فيه الاجارة وليس كل ما
جاز فيه الجعل جاز فيه الاجارة كخياطة ثوب فان الجعل فيها جائز وان الاجارة [illegible] والجعل في الشيء الكثير فيه
قولان مشهورهما الجواز ومقابله لعبد الوهاب انه لا يجوز الجعل في الكثير لان الجعل انما [illegible] فيه اليسير [illegible] احتيا
ج العامل اليه واستثنى من جواز الكثير اذا جاعله على بيع سلع على ان لا ياخذ شيئا الا بعد بيع الجميع وهذا وما قبله اشار
بقوله ولو في الكثير الا كبيع سلع لا ياخذ شيئا الا بالجميع وقد اجاز في المدونة الجعل على شراء القليل والكثير
من

من سلع وشراء [illegible] لا في بيع الكثير [illegible] وبعضهم ان [illegible] في البيع ان لا ياخذ شيئا الا بعد بيع الجميع
[illegible] الشراء ان [illegible] بحسابه [illegible] الحكم [illegible] الفرض [illegible] الحكم
واشار بقوله وفي شرط منفعة الجاعل قولان الى انه اختلف هل من شرط صحة الجعل ان يكون للجاعل فيه منفعة ام لا على قولين حكاهما
ابن رشد واما قوله وان لم يسمع جعل مثله ان اعتاده فمعناه ان الآبق اذا رده من لم يسمع قول ربه فله جعل مثله
ان كان من شانه طلب الاباق والا فله النفقة لا غير وقد تقدم بيان ذلك وكذلك اذا اختلفا في قدر الجعل فانهما يتحالفان ويكون
له جعل المثل وكذلك اذا ادعى العامل انه سمع قول السيد من رد عبدي فله كذا ونازعه السيد في ذلك فانهما يتحالفان ويكون له جعل
مثله واشار بقوله ولربه تركه الى ان الآبق [illegible] بعد التزام [illegible] فذلك [illegible] جعل الآبق على
النفقة [illegible] واما قوله والا فالنفقة فمعناه ان من جاء به من غير سماع ولم يكن من عادته طلب الاباق فله ما انفق عليه فقط
الآبق لسيده من الانفاق وقد تقدم (ص) وان افلت فجاء به آخر فلكل نسبته وان جاء به ذو درهم وذو اقل اشتركا فيه (ش) اي وان
افلت الآبق من المجعول له فاخذه آخر واتى به لسيده فان الجعل يقسم بينهما على قدر [illegible] جعل السيد لرجل
على الاتيان به درهما ولآخر نصف درهم فاتيا به جميعا ولم يزد احدهم على الآخر فانهما يشتركان في الاكثر [illegible] فيكون لصاحب
الدرهم ثلثاه ولصاحب النصف ثلث الدرهم (ص) ولكليهما الفسخ ولزمت الجاعل بالشروع وفي الفاسد جعل المثل الا بجعل مطلقا فاجرته
(ش) [illegible] ان الجعالة من العقود الجائزة من الجانبين ولكل منهما الفسخ الا ان يشرع المجعول له في العمل فيلزم الجاعل دون المجعول له
واذا وقع عقد الجعل فاسدا وعثر عليه بعد العمل رد الى صحيح نفسه فيكون فيه جعل المثل وقيل يرد الى صحيح اصله وهو الاجارة فيكون
فيه اجرة المثل والاول هو المشهور [illegible] ان قال ان اتيت به فلك كذا وان لم تات به فلك نفقتك ففيه اجرة المثل وهو معنى قوله الا بجعل
مطلقا فاجرته لانه جعل له الجعل في الوجهين ليس بجعل خالص (ص) باب موات الارض ما سلم عن الاختصاص بعمارة ولو اندرست
الا لاحياء وبحريمها كمحتطب ومرعى يلحق غدوا ورواحا لبلد وما لا يضيق على وارد ولا يضر بماء بئر وما فيه مصلحة لنخلة
[illegible] وان مسلما [illegible] والا فللامام امضاؤه او جعله
متعديا بخلاف البعيد ولو ذميا بغير جزيرة العرب (ش) الموات بفتح الميم وهو الارض التي لا مالك لها ولا ينتفع بها [illegible] بما ذكر
ونحوه ظاهر والاصل في ذلك قوله عليه الصلاة والسلام من احيا ارضا ميتة فهي له وليس لعرق ظالم حق وقوله عليه
الصلاة والسلام من احيا ارضا ميتة ليس لاحد فهو احق بها ويثبت الاختصاص بالعمارة الا انها ان كانت ناشئة عن ملك بيع او هبة
او نحو ذلك فلا خلاف ان الاختصاص يثبت بذلك ولا يجوز لاحد [illegible] ولو اندرست وان كانت ناشئة عن احياء [illegible] قولان مشهور
هما ان [illegible] ويجوز لغيره ان يحييها والثاني انها للاول وان عمرها غيره وكذلك يثبت الاختصاص بحريم
العمارة ثم ان الحريم قد يكون للبلد ولغيرها فحريم البلد المواضع التي يوخذ منها الحطب لنعم اهله والتي ترعى فيها مواشيهم
[illegible] غدوا ورواحا [illegible] فيها ما يضر [illegible] او غيره وحريم
البير ما لا يضر بمائها ولا يضيق على وارد [illegible] وابن القاسم في [illegible] وحريم النخلة ما فيه
مصلحة لها [illegible] وحريم الدار المحفوفة بالموات ما يرتفق به اهلها من مطرح تراب ومصب ميزاب ونحو ذلك
واما المحفوفة بالاملاك [illegible] فلا يختص [illegible] ولكل الانتفاع بملكه وحريمه ما لم يضر بالآخر وكذلك يثبت
الاختصاص بالاقطاع ومعناه ان الامام اذا اقطع شخصا ارضا فانه يختص بها وهذا الاختصاص بملكه وحريمه ما لم يضر بالآخر او

وهذا الاختصاص تمليك فله أن يبيع ويهب ويتصدق ويوقف ويورث عنه وليس من الإحياء، وإنما هو تمليك مجرد ولا يبطله
بالإحياء، إلا لا يجوز الاختصاص بخلاف الإحياء فإنه يزول إن اندرست العمارة وليس للإمام أن يقطع معمور العنوة تمليكا
لأن أصلها وقف وله أن يقطع البور والمعمور من غير أرض العنوة تمليكا قال عبد الحق والأراضي خمس أرض عنوة فللإمام [illegible]
والإمام يفرق لمصالح المسلمين وأرض صلح فهي لأهلها ويصنعون بها ما أرادوا من بيع أو غيره وأرض أسلم أهلها عليها وهي لهم إلا
أيضا وليس لأحد فيها شيء وأرض مات عنها أهلها وتركوها فهي للإمام يجتهد فيها ما أرى وأرض [illegible] التي كانوا فيها فهي
أن يسلموا أو بعدها لا كذا وكذا لا يثبت الاختصاص فيها إلا [illegible] بشرط أن يكون الحمى مما يحتاج إليه وأن يكون قليلا في بلاد الحيا
التي لا عمارة فيها بل من موات مما يقرب من منافع أهله من المسارح والمراعي وأن يكون للجهاد ونحوه ولا حمى إلا لله ورسوله
الكلام حمى النقيع بالنون والباء وهو [illegible] أبي العفيف على عشرين فرسخا من المدينة ومساحته ميل في بريد [illegible]
العد [illegible] وحمى أبو بكر وعمر رضي الله عنهما الربذة لما يحتاج إليه في الجهاد وهو [illegible] والأراك المحيطة ومساحتها
بريد والمشهور أن الإحياء في الأرض الموات يفتقر إلى إذن الإمام إن كانت قريبة من العمران ولو كان المحيي مسلما فإن أحيا بغير إذن
[illegible] إمام أعطاه بعده أو جعله متعديا [illegible] وأما الإحياء في الأرض الموات البعيدة من العمران
فلا يفتقر إلى إذن الإمام ولو كان المحيي ذميا بغير جزيرة العرب فإن أحيا الذمي بجزيرة العرب نزع منه وأعطي قيمته منقوضا [illegible]
له لقوله عليه الصلاة والسلام لا يبقين دينان بجزيرة العرب وجزيرة العرب الحجاز ومكة والمدينة واليمن ص والإحياء
بتفجير ماء وبإخراجه وبناء وبغرس وبحرث وتحريك أرض وبقطع شجر وبكسر حجرها وتسويتها [illegible] وعرضها [illegible]
ما [illegible] ش يعني أن الإحياء يحصل بأحد أمور منها تفجير الماء في الأرض بحفر بئر أو [illegible] أو إخراج الماء من العمران إلى الموات
ومنها البناء فيها والغرس ومنها الحرث أو تحريك الأرض وهو تقليبها [illegible] منها المطر والنهار والشمس [illegible]
فيصلحها ومنها قطع ما فيها من الأشجار المانعة من الحرث ونحوه ومنها كسر أحجارها أو قلعها وتسويتها
[illegible] وأما التحويط [illegible] الأرض وحفر بئر الماشية فليس بإحياء والمراد بالتحويط وهو التحجير
أن يضرب الحدود [illegible] مما يريده من الموات [illegible] لا يمنع الناس منه ص وجاز بمسجد سكنى رجل تجرد للعبادة وعقد نكاح
وقضاء دين وقتل عقرب ونوم بقائلة وتضييف بمسجد بادية وإناء لبول إن خاف سبعا كمنزل تحته ومنع عكسه كإخراج ريح ومكث
بنجس وكره أن يبصق بأرضه وحكمه وتعليم صبي وبيع وشراء وسل سيف وإنشاد ضالة وهتف بميت ورفع صوت كرفعه بعلم
أو وقيد نار أو دخول كخيل لنقل أو فرش أو متكأ ش يعني أن سكنى المسجد يجوز لمن تجرد للعبادة وقيام الليل من الرجال وأما
غيرهم [illegible] وكذا يجوز فيه عقد النكاح وقضاء الدين وقتل العقرب والحية والنوم فيه نهارا وهي القائلة للمقيم والمسافر
الضيف
[illegible] الميت به ليلا وكذا لا يجوز التضييف في مساجد البادية [illegible] المساجد وكذا لا يجوز [illegible] القائلة في [illegible]
لمسجد وخاف أن يخرج سبعا أو لصا أن يتخذ معه فيه آنية يبول فيها وإن كان تحت علو ومسجد جاز له أن يجعل العلو مسجدا أو يسكن الأسفل
مسجد لا يجوز له أن يجعل الأسفل مسجدا ويسكن الأعلى لأن العلو له حرمة المسجد وإليه أشار بقوله ومنع عكسه وكذا يمنع
فيه من إخراج الريح لحرمة المسجد والملائكة وأما المكث فيه [illegible] وكذا لا يمنع المكث فيه متلبسا بشيء نجس ويكره
أن يبصق بأرض المسجد وأن يقطعه وأن يعلم فيه الصبيان وكذا يكره فيه البيع والشراء وسل السيف وإنشاد الضالة لحد
[illegible] ورد في ذلك كله وكذا لا يكره فيه الهتف بالجنازة أن يقول [illegible] وهو في المسجد أن فلانا قد مات بصوت عال نقصا الا
علام

الإعلام وكذا لا يكره رفع الصوت كما يكره رفع الصوت بالعلم في المسجد وغيره [illegible] وكذا يكره فيه وقود النار
بلا [illegible] المصابيح والنور وكذا دخول الخيل والبغال والحمير عند نقلها الشيء يوضع فيه أو لشيء يخرج عنه لأن أرواثها وأبوالها
لها نجسة بخلاف الإبل والبقر وكذا يكره للرجل أن يتخذ فراشا في المسجد يجلس عليه أو وسادة يتكئ عليها ص
ولذي مأجل وبئر ومرسال مطر كماء يملكه منعه وبيعه إلا من خيف عليه ولا ثمن معه والأرجح بالثمن كفضل بئر زرع
خيف على زرع جاره بهدم بئره وأخذ يصلح وأجبر عليه كفضل بئر ماشية بصحراء هدرا إن لم يبين الملكية وبدئ
بمسافر وله عارية آلة ثم حاضر ثم دابة ربها بجميع الري وإلا فبنفس المجهود ش يعني إذا اجتمع في ماجل وهو الصهريج
يستنقع فيه ما نشأ ووصل إليه بالسيل أو بغيره فلصاحبه منع مائه وبيعه ومثله ماء البئر التي في ملكه وماء المطر الجاري
في أرض غيره وهو مراده بمرسال مطر وكذا الماء الذي في أبيته فإن له منع ذلك وبيعه على المشهور إلا إذا خيف
على هلاك [illegible] ولا ثمن معه فإنه يجب على صاحب الماء دفعه إليه بالثمن في الذمة على الأرجح وظاهر المدونة أنه يأخذ
ذلك بغير ثمن وكذا من له بئر زرع وفي مائها فضل عن سقي زرعه فإن له منع ذلك من غيره ويأخذ منه ثمنه إلا إن
يكون له جار وله زرع خيف عليه الهلاك من العطش فإنه يجب عليه أن يدفع لجاره ذلك الفضل بشرط أن يكون زرعه
قد انهدمت وقد يكون شرع في إصلاحها وأن يكون قد زرع على أصل ماء وأما إن زرع على غير أصل ماء فإن جاره لا يجب
عليه دفع ذلك إليه لأنه مخاطر بزرعه وعرضه للهلاك وحيث وجب على الجار [illegible] فضل مائه لجاره على الوجه
المذكور فيأخذ بالثمن في الذمة على الأرجح كما تقدم وإليه أشار بقوله وأجبر عليه أنه يجبر على دفع الماء في الوجهين كما يجبر
على دفع فضل بئر الماشية بغير ثمن إذا كانت البئر في الصحراء ولم يبين الملكية وأما إن حفرها في ملكه فإن له منع
مائها وبيعه كما إذا بين عند حفرها أنه لا ملكه وأشهد على ذلك وأشار بقوله وبدئ بمسافر إلى أن فضل عن أهل الماء
يبدأ فيه المسافر على المقيم إلا أن المسافر يقدم عليه لضرورة حاجته وله على الحاضر عارية الآلة التي يستخرج بها الماء كـ
الدلو والرشاء والحوض ونحو ذلك قال في المقدمات يبدأ أولا بأهل الماء فيأخذون لأنفسهم حتى يرووا ثم المارة حتى يرووا
ثم دواب أهل الماء حتى يرووا ثم دواب المارة كذلك ثم مواشي أهل الماء ثم الفضل لسائر الناس وهذه التبدية بجميع
الري إن كان الماء كافيا للجميع فإن لم يكن في الماء [illegible] إلا نفس المجهود [illegible] فإن استووا في الجهد تساووا وعند
الشعب وقال ابن كنانة إذا استووا في الجهد فأهل الماء أحق بالتبدية لأنفسهم ودوابهم وإن قل جدا وخيف على
بعضهم بتبدية بعض أخذ أهل الماء بقدر ما يذهب عنهم الخوف ثم المسافرون كذلك ثم دواب أهل الماء ص وإن سال
مطر بمباح سقي الأعلى إن تقدم للكعب وأمر بالتسوية وإلا فكحائطين وقسم للمتقابلين كالنيل إن ملكوه أو قسم
بقلد أو غيره وأقرع للتشاح في السبق ش وإن سال ماء المطر بموضع من الأرض المباحة لحوائط قوم فإن الأعلى
المتقدم في الإحياء على غيره أحق بالسقي من الأسفل إلى منتهى الكعب ثم يرسله لمن هو دونه فيسقي به كذلك ثم يرسله
حتى يكتفوا لما جاء في الحديث وأما إذا سال في أرض مملوكة للغير فإن له منعه وبيعه كما تقدم واختلف إذا
بلغ الماء الكعبين هل يرسل جميع الماء إلى الأسفل وهو قول ابن القاسم أو لا يرسل إليه إلا ما زاد على الكعبين وهو
مطرف وابن الماجشون وابن وهب في ذلك قولان قال ابن رشد والأول أظهر وأشار بقوله إن تقدم إلى أن تبدية
الأعلى مقيدة بما إذا كان إحياؤه متقدما على إحياء الأسفل كما تقرر بيانه وأما إذا كان إحياء الأسفل متقدما
فإنه أحق بالتبدية من الأعلى وأشار بقوله وأمر بالتسوية إلى أن الأعلى يؤمر بتسوية أرضه إن كان بعضها أعلى من
بعض فإن تعذرت عليه التسوية سقى الأعلى ثم الأسفل وصار كأنهما حائطان وأشار بقوله وقسم للمتقابلين
كالنيل إلى أن الحائطين إذا كانا متقابلين فإن السيل يقسم بينهما وحكم النيل كحكم السيل في جميع ما تقدم
المسايل فإن اجتمع قوم في إجراء ماء إلى أرضهم فلا يكون الأعلى أحق بالتبدية لأنهم قد ملكوا الماء قبل وصوله
إلى أرضهم بحسب أعمالهم فيقسم بينهم بقلد أو غيره من الآلات فإن تشاحوا في السبق أقرع بينهم [illegible]

سهمه اجري له العلة ثم لذي يليه الاخر ثم ونول القسم لهم اهل المعرفة بذلك ص ولا يمنع تحبيس شرط من ملك ولو ان من ملك وعن
في ارض العنوة فقط او الا ان يحبس العالط تاويل ولا كلا بحبس وعمائم يكتنفه زرعه بخلاف مرجه وحماه ش يعني ان الما اذا كان
في ارض غير مملوكة به لاحد فليس لاحد ان يمنع الناس من حيث السقط من ذلك الماء باتفاق واما ان كان في ارض مملوكة فروى
ابن القاسم عن مالك انه ليس للمالك المنع وهو المشهور وقال سحنون له المنع ونحوه لمطرف وعبد الملك وقال اشهب ان
طرحها فتوالدت فله المنع والا فلا واختلف هل عدم المنع محمول على ارض العنوة جعفة لانها ليست بملك وانما هي ارض
خراج وامتناع وامالو كانت مملوكة حقيقة لانسان فله المنع او عدم المنع مقيد بما اذا لم يكن المالك يحيية واما
اذا كان المالك يحيية فله المنع والرهن ابن شاس تاويلين واما الكلا فان كان في ارض غير مملوكة لاحد فلا يختص
به احد وان كان في ارض مملوكة فليس للمالك بيع ما فضل عنه ولا منع الناس منه الا ان كان في محوطة وعداه الا ان يكتنفه
زرعه فله منعهم من ذلك للضرر الاحق له لان في رعي الدواب والمواشي للكلا من هذا الوجه اجحافا للزرع الا الاجبار والاجبار
وان كان في مرجه وحماه فله بيعه ومنع الناس منه وهذا هو المشهور وهو قول ابن القاسم ومطرف وغيرهما والكلا
بقصر الهمزة نبت لم يزرع والمحوط جمع محوطة وهو الموضع ترك صاحبه زراعته عجزا او لاستغنائه عن زراعته او لتجيله
ليرك فينبت فيه الكلا والمرج جمع مرجا وهو الموضع الذي يبوره صاحبه للمرعا ويترك زراعته من اجل ذلك فينبت فيه
الكلا والحما بمعناه ص باب ص وقف مملوك وان باجرة ولو حيوانا ورقيقا كعبد على مرضى لم يقصد ضرره
وفي وقف كطعام تردد على اهل للتملك كمن سيولد وذمي وان لم تظهر قربة او يشترط تسليم غلته من ناظره ليصرف
فيها او ككتاب عاد اليه بعد صرفه في مصرفه ش الوقف والحبس واحد والجمهور على جوازه وقد حبس رسول الله صلى
الله عليه وسلم وابو بكر وعمر وابنه وابو ايوب وغيرهم بعد عرضهم ذلك على رسول الله صلى الله عليه وسلم ومن شرط
صحة الوقف ان يكون الموقوف مملوكا للواقف واشار بقوله وان باجرة الى انه لا يشترط في صحة الوقف ان تكون الرقبة
مملوكة للواقف بل يصح الوقف ولو كان مالكا للمنفعة فقط كما لو اكترى ارضا مدة فانه يصح وقفها الا اخر تلك
المدة او الدار او نحوها وهو جار على اصل المذهب في ان الرقبة على ملك الواقف فالذي اخرجه في الحقيقة انما هو المنفعة
وان الوقف يجوز ان يكون له اجر ويصح مطلقا مطلقا واشار بقوله ولو حيوانا ورقيقا الى انه يصح وقف الحيوان
الرقيق على المشهور وهو مذهب المدونة وقيل بالكراهة فيهما وقيل بالكراهة في الرقيق لانه تضييق على العبد في
العتق ويجوز وقف العبد على مرضى اذا لم يقصد بذلك الضرر واما ان قصد ذلك فلا واختلف في
وقف الطعام ونحوه من المثليات التي لا تعرف بعينها كالدراهم والدنانير فقيل لا يصح لان منفعة ذلك
في استهلاكه وانما يكون الوقف فيما ينتفع به مع بقاء عينه وفي المدونة جواز وقف الدنانير والدراهم لتسلف
فالطعام كذلك والى هذا اشار بقوله وفي وقف كطعام تردد والمراد بالطعام ما لا يعرف بعينه كالقمح ونحوه ولا
خلاف في صحة وقف الارض والديار والحوانيت والحوائط والمصانع والقناطير وغير ذلك من انواع العقار واشار
بقوله على اهل للتمليك الى ان من شرط صحة الوقف ان يكون على اهل للتمليك فان لم يكن اهلا لذلك لم يصح الوقف عليه وصح
الوقف على الجنين ومن سيولد وعن مالك جوازه على الاعقاب ولا يشترط في صحة الوقف ظهور القربة لانه من باب
الهبة فلذلك صح الوقف على الغني والذمي وقد حكى عن مالك جواز الوصية للذمي والوقف كذلك واشار
بقوله او لم يشترط غلته من ناظره ليصرفها الى ان وقفها وقفا وجعل له ناظرا وشرط مع ذلك انه يتسلم غلته
من الناظر ليصرفها صح وقفه ولا يمنع هذا الشرط من صحة الوقف بل يصح الوقف ويعمل بالشرط
وهو قول مالك وابن عبد الحكم لان من شرط صحة الوقف خروجه عن يد واقفه وترك الانتفاع به قبل فلسه وهو
وموته ومرض موته وهذا حاصل هنا وان لم يحز عنه حتى فلس ومات بطل الوقف وكذا لو كان الموقوف
شيئا لا غلة له كما لو وقف كتابا لمن ينظر فيه او يقرا او ينسخ منه او بقار عليه ودفعه للموقوف عليه ثم عاد
الكتاب

الكتاب الى الواقف فان ذلك لا يمنع من صحة الوقف بل الوقف صحيح لان خروجه ذلك عن يده حوزا له وعوده الى الواقف انما
كان بعد حوز لصحة الحوز وليس موته وهو بيده بعد ذلك مبطلا للحوز ولو اخرج الى ان تكلم على الحوز لكان انسب
وعلى الحوز وليس انسب وعلى هذا تقرير كلام المؤلف اولا وانه انه لا يشترط في صحة الوقف عدم اشتراط
تسليم غلته من ناظره ليصرفها ولا عدم عود الكتاب الموقوف عليه بعد صرفه في مصرفه فقوله او يشترط
عطف على قوله وان لم تظهر قربة ص وبطل على معصية وحربي وكافر لمسلم او على بنيه دون بناته واعاد
لسكنى مسكنه دون عام او جهل سبقه لدين ان كان على محجوره او نفسه ولو بشريك او على ان النظر له او لم يحزه
كبير وقف عليه ولو سفيها او ولي صغير او لم يخل بين الناس وبين كمسجد قبل فلسه ومرضه وموته الا لمحجوره
اذا اشهد وصرف الغلة له او لم يكن سكنا ش يعني ان الوقف على المعصية باطل كما لو شرط ان يصرف في شرب الخمر
او لاهل الفسق والفساد ونحو ذلك وقد قال مالك في نصرانية بعثت بدينار الى الكعبة يرد اليها ولا يكون في الكعبة
وكذا يبطل الوقف اذا خص به ذكور بنيه دون بناته ورواه ابن القاسم عن مالك لانه من عمل الجاهلية وكذا لو وقف
دار سكناه على محجوره فحيزت عنه مدة ثم عاد اليها قبل تمام عام فسكنها فان الوقف يبطل اذا مات او فلس وهي
فيها بخلاف الحوز فلو عاد الى سكناها بعد عام لم يبطل الوقف بذلك وكذا اذا حبس شيئا ثم ظهر دين مستغرق
لماله ولم يعلم سبقية التحبيس ولا الدين له فان الوقف يبطل ويباع في الدين لان الاصل القديم ذلك تقدم براءة الذمة
على الشروع وكذا لو وقف على نفسه خاصة او مع شريك فان الوقف يبطل لما تقدم من التحجير على نفسه وكذا اذا
وقف وقفا وشرط ان يكون النظر في الوقف لنفسه فان الوقف يبطل وكذا لو وقف على كبير رشيد ان كان او سفيها
ثم مات الواقف او فلس او مرض قبل الحوز فان الوقف يبطل وكذا لو وقف على صغير ثم مات الواقف او فلس او
مرض قبل حوز ولي الصغير فان الوقف يبطل وان كان الوقف غير معين كالمسجد ونحوه فحيازة ذلك ان يخلي بين
الناس وبينه فان لم يفعل حتى حصل احد الموانع الثلاثة بطل الوقف وقوله قبل فلسه وموته ومرضه راجع الى الجميع
وما قبله والضمير في فلسه وما بعده عائد على الواقف واما ان وقف على محجوره والقبض على التحبيس وان يده
حوزا له وصرف الغلة في مصارف المحجور ولم يكن الموقوف دار سكنى الواقف فان الوقف لا يبطل بذلك ولو سكنها
بعد ان حيزت للمحجور اقل من عام لعدم اختلال الحوز بذلك فان فقد شيء من الشروط المذكورة او بعضها بطل الوقف
او على وارث بمرض موته الا معقبا خرج من ثلثه فكميراث للوارث كثلاثة اولاد واربعة اولاد اولاد وعقبه و
ترك اما وزوجة فيدخلان فيما للاولاد واربعة اسباعه لولد الولد وقف وانتقض القسم وانتقض القسم
بحدوث ولد لهما كموته على الاصح ش يعني ان الوقف يبطل ويرجع ميراثا الا انه كالوصية وقد قال عليه السلام ان الله
اعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث واشار بقوله الا معقبا خرج من ثلثه الى ان عدم صحة الوقف على الوارث في مرض
الموت مقيد بما اذا لم يكن معقبا اما اذا كان معقبا فانه يصح ويكون ما نابه الوارث كميراث يقسم للذكر مثل حظ
الانثيين موقوفا بايديهم وتدخل فيه الام والزوجة وغيرهما من الورثة كما لو وقف في مرضه على ثلاثة اولاد و
اربعة اولاد وعقبهم ومات عن السبعة وترك معهم اما وزوجة والثلث يحمل جميع ذلك فان الجميع يخرج
الام والزوجة فيما ينوب اولاد الصلب فتاخذ الام سدسها والزوجة ثمنها من ذلك ثم يقسم الباقي بين اولاد
الصلب الثلاثة اثلاثا فان حدث وقد لاولاد الصلب او لولد الولد انتقضت القسمة وصارت من ثمانية بعد ان كانت
من سبعة ولا خلاف في ذلك وكذلك ينتقض القسم بموت احد الاولاد او واحد الاولاد او احد ولد الولد على الاصح
وهو قول ابن القاسم فان كان الميت احد ولد الاعيان قسم جميع الحبس على ستة فياخذ ولد الولد الاربعة
الثلثين وهي اربعة اسهم من ستة وتاخذ الام السدس من اسهمين الباقيين والزوجة الثمن منهما
ثم يقسم باقيهما على ثلاثة فياخذ كل واحد من الولدين الباقيين سهما ويجيء الذي مات بالذكر فيما نابه يكون

موقوفا تأبيدا بينهم على الفرائض فتدخل فيه زوجة الواقف ان كانت ام الميت ومن كان من ولد الولد او من غيره ممن هو وارثه
فيصير فيه ولد هذا الميت نصيبه بمعنى الحبس من جده ونصيبه بمعنى الميراث من ابيه فان مات ثان من ولد الاعيان انتقض
القسم ايضا وقسم جميع ذلك على خمسة اسهم على ما تقدم وان مات الثالث رجع الجميع حبسا لولد الولد ولا ينتقض القسم
بموت الام والزوجة ما بيد بينهم لورثتهما موقوفا او ما لهم في المدونة ومعنا قوله فيه خلاف ان القسمة اذا انتقضت دخلت
الام والزوجة في القسمة الحادثة كما سبق بيانه وقوله ودخلا فيما زيد لولد الاعيان اي دخلت الام والزوجة فيما زيد لولد الاعيان
بسبب موت احد ولد الولد او موتهم كلهم فان مات اولاد الاعيان واحد منهم ولم يبق من ولد الاعيان احد قسم جميع ذلك
على ستة عدد الباقين فيأخذ ولد الولد الثلاثة النصف والآخر يقسم بين ولد الاعيان الثلاثة وبين الام والزوجة على الفرائض فلو
انقرض ولد الولد ولم يبق منهم احد رجع جميع الحبس كميراث للورثة فينتفع به اولاد الاعيان انتفاع الملك وتدخل في
ذلك الام والزوجة ولا يخرج الام والزوجة حتى تنقرض الاولاد فيرجع الى اقرب الناس بالمحبس على ما سيأتي ص فحبست وو
قفت او تصدقت ان قارنه قيد او جهة لا تنقطع او المجهول وان حصر ورجع ان انقطع لاقرب فقراء عصبة المحبس وامرأة
لو رجلت عصبة فان ضاق قدم البنات ش يعني ان صيغة الوقف حبست ووقفت وتصدقت فاما وقفت فتدل على
التأبيد من غير زيادة قيد او جهة لا تنقطع وكذا حبست واما تصدقت فان قارنها ما يدل على التأبيد من
قيد او جهة لا تنقطع تأبد فالقيد كقوله هو صدقة لا يباع ولا يوهب ولا يملك ولا يورث والجهة التي لا تنقطع كقوله
له هو صدقة على الفقراء والغزاة او اهل العلم وغيره او ما اشبه ذلك واما المجهول المحصور فكقوله هو صدقة على
فلان وعقبه فقال مالك في المدونة انه حبس هو مما يرجع بعد انقراضهم مرجع الاحباس وروى اشهب انه لا يرجع لآخر المحبس
عليه ملكا اذا حكمنا بعدم التأبيد رجع بعد انقطاع جهته ملكا لمالكه او وارثه واذا حكمنا بالتأبيد رجع بعد انقطاع
جهته لاقرب فقراء عصبة المحبس لما يجتمع في ذلك من الصلة وسد خلة الفقراء او يدخل في مراجع الاحباس من النساء
من لو كانت رجلا كان عصبة كالبنات وبنات الابن والاخوات والعمات وبنات الاخ وبنات العم وبنات المعتق ولا تدخل
الاخوات للام والخالات وبنات البنات وبنات الاخوات باتفاق واشار بقوله فان ضاق قدم البنات الى قول
ابن القاسم فان كانت بنات وعصبة فهو بينهم ان كان فيه سعة والا فالبنات احق به فان لم يكن للمحبس مرجع
من عصبة فقراء المحبس رجع الى غيرهم من الفقراء ولا شيء للاغنياء من عصبة المحبس ولا للزوجة ولا للجدة
للام فان لم يوجد للمحبس يوم المرجع الا بنت واحدة او عمة واحدة او بنت اخ فالجميع وان شرط في وقفه
ان الذكر مثل حظ الانثيين فوجد يوم المرجع ذكر وانثى يوم المرجع ذكرا وانثى اخذت الانثى مثل الذكر
وعن اثنين وبعدهما على الفقراء فيصيب من مات لهم الاكمل عشرة حياتهم فيملك بعدهم وفي كقنطرة لم يرجع
عودها في مثلها والا وقف لها وصدقة لفلان او للمساكين فرق ثمنها بالاجتهاد فرع ولو قال هو
وقف على زيد وعمرو وبعدهما على الفقراء فنصيب من مات منهما ينتقل للفقراء لا للباقي منهما واما لو وقف على
عشرة حياتهم فانه لا يعقب بل يرجع بعد انقراضهم ملكا لمالكه ان كان حيا او لوارثه ان مات وان كان الوقف على
مصالح مسجد ونحوه او بناء قنطرة ونحو ذلك وتعذر صرف ذلك في الموقوف عليه ولم يرج عوده صرف في مثله وان ر
جي عوده وقف ذلك له ومن قال دار صدقة لفلان فانها تكون ملكا له يفعل بها ما اراد وان قال هو صدقة
للمساكين فانها تكون لهم فتباع ويفرق ثمنها عليهم بالاجتهاد في الاحوج ولا يلزم التعميم اذ هو غير
محصور عليه ولا يزاد المحبس ص ولا يشترط التنجيز وحمل في الاطلاق عليه كتسوية انثى بذكر و
التأبيد ولا تعيين مصرفه وصرف في غالب والا فالفقراء ولا قبول مستحقه الا المعين الاهل فان رد فكمنقطع
ش يعني انه لا يشترط في الوقف التنجيز لو قال اذا جاء راس الشهر الفلاني او العام الفلاني فهو وقف
فانه يصح ويلزم عند راس الشهر او العام فان وقع مطلقا غير مقيد بزمن حمل على التنجيز كسائر العطايا فان
قيد

فيه بزمن تقيد به وكذا لو قال هو وقف على اولادي مثلا واطلق ولم يقيد المصرف فانه يحمل على
التسوية بين الذكر والانثى فان قيده باحدهما او بغير ذلك لتقييده وكذلك لا يشترط في صحة الوقف ان يكون
مؤبدا بل يصح ان يوقف الدار مدة ثم يجعلها بعدها ملكا لغيره او له وكذلك لا يشترط فيه تعيين المصرف
ويصرف في غالب ما يحبس الناس فيه فان لم يكن غالب صرف في الفقراء لانهم المقصود دون غالب البر
عاقب وكذلك لا يشترط في صحته قبول مستحقه اذا كان غير معين كالفقراء اذ لو اشترط ذلك
لما صح الوقف على المساجد ونحوها واما المعين الاهل فيشترط قبوله فان رده ولم يقبل
كان كالوقف الذي انقطع من حبس عليه فيرجع حبسا على اقرب فقراء عصبة المحبس واما غير الاهل
كالصغير والسفيه فان الولي يقبل لهما ولا يعتبر قبولهما ولا ردهما ص واتبع شرطه ان جاز كتخصيص مذ
هب او ناظر او تبدية فلان بكذا وان من غلة ثاني عام ان لم يقل من غلة كل عام او ان من احتاج من المحبس
عليه باع او ان تسور عليه قاض او غيره رجع له او لوارثه كعلى ولدي ولا ولد له لا بشرط اصلاحه على
مستحقه كأرض موظفة الا من غلتها على الاصح او عدم بدء باصلاحه ونفقته واخرج الساكن الموقوف عليه للسكنى
ان لم يصلح لتكرى وانفق في فرس لكغزو من بيت المال فان عدم بيع وعوض به سلاح كما لو كلب ش يعني ان الواقف اذا اشترط
في وقفه شرطا يجوز وجب اتباعه ولا يجوز مخالفته لان الفاظه تتبع كما يتبع الفاظ الشارع واما اذا اشترط
ما لا يجوز فلا يجوز اتباعه وقوله كتخصيص مذهب او ناظر الى آخره بيان للوجه الذي اشترطها لا يجوز العدول
عنها وكذلك ما اشبهها فان وقف شيئا على الفقراء او المساكين وشرط ان يبدأ لزيد من غلته في كل عام كذا وكذا
مبدأ على غيره او نحو من له عيال عنهم بشيء فليبدأ بالقسم اوله الا ان يفعل في ذلك عاما فيكون اول بحقه
قاله ابن القاسم في العتبية واما قوله وان من غلة ثاني عام ان لم يقل من غلة كل عام فمعناه انه اذا قال يعطى من
غلته ثاني عام فلا يعطى من غلة العام الاول الا ان يقول من غلة كل عام فاذا قال ذلك اعطى من العام الاول ايضا وكذلك
يجوز للمحبس ان يشترط ان من احتاج من المحبس عليهم الى البيع باع فان ملك ومن حبس على ولده وشرط
ان احتاجوا باعوا ان احتاجوا فمن احتاج منهم فله بيع حظه ولا بد من [illegible] سواهم فان شرط فيه
انه متى تسور عليه احد من القضاة او الولاة او غيرهما رجع له ملكا او لوارثه ان مات اتبع هذا الشرط وعن بعضهم
لانه من الشروط الجائزة وكذا لو قال هو حبس على ولدي ولا ولد له حين التحبيس او كان له اولاد فماتوا او ايس من الو
لد الدائم حمل فانه يرجع ملكا له ولورثته والتصرف فيه بما احب فان جاءه ولد لم يعزله البيع حين ذلك واما لو شر
ط اصلاحه على مستحقه لم يجز وبطل الوقف ويبطل الشرط [illegible] المشهور وكذلك لا يجوز في
المدونة ومرمة الوقف من غلته وعزاه في المدونة صحة الوقف بانه كان في سبيل الله وبطلان الشرط بانه
راجع الى المشهور ص كذلك لا يجوز لمن وقف ارضا موظفة ان يشترط اداء ما عليها من التوظيف على المحبس عليه
واما اذا شرط انما تؤخذ من غلته فان ذلك جائز على الاصح وقيل لا يجوز اذ لا يلزم المستحق ان يعطى شيئا من ماله
وعلى هذا يصح الوقف ويبطل الشرط ص وكذا اذا اشترط عدم البداية باصلاح الوقف ونفقته فانه يبدأ بذلك
ويصح الوقف ويبطل الشرط لانه يؤدي الى بطلان اصل الوقف وكل ما ادى من الشروط الى ذلك فانه لا يوفى به ص ا
شار بقوله واخرج الساكن الموقوف عليه للسكنى ان لم يصلح لتكرى له الى ان من حبس دارا للسكنى فاحتاجت
الى الاصلاح فان الموقوف عليه يخير فان شاء اصلح وسكن والا خرج لتكرى بما يصلح له ثم يعود الى سكناها
بعد المدة فان كان الموقوف فرسا للغزو او رباطا فانه ينفق عليه من بيت المال فان لم يكن بيت مال او كان
ولم يمكن الوصول اليه بيع وعوض بثمنه سلاح لانه اقرب الى الخيل من غيره وهو ايضا اقرب الى غرض الواقف
ص كذلك يباع الفرس المحبس ويعوض بثمنه [illegible] اذا كلب بكسر اللام اصابه الكلب وهو شيء كالجنون

ص وبيع ما لا ينتفع به من غير عقار في مثله او شقصه كان اتلف وفضل الذكور وما كبر من الاناث لا عقار وان خرب
ونقض ولو بغير خرب الا لتوسيع كمسجد ولو جبرا وامروا بجعل ثمنه لغيره ومن هدم وقفا فعليه اعادته ش
ان الموقوف من غير العقار اذا ذهبت منفعته التي وقف لها كالثوب يخلق والفرس يهرم والعبد يشيخ ونحو ذلك فانه
يجوز بيعه ويعوض من ثمنه واحد من جنسه ان بلغ والا شورك به في مثله حرصا على غرض الواقف
وكذلك اذا تعدى متعد على الموقوف من غير العقار فاتلفه فانه يؤخذ منه ما يلزمه فيشترى به مثله ان بلغ
والا شورك به في مثله وكذلك اذا حبس نعاما او شبهها على قوم فتوالدت فان الاناث كالامهات وتوقف من
الذكور ما يحتاج اليه الاناث في الضراب ويباع الباقي ويجعل ثمنه في اناث وكذلك يباع ما كبر من الاناث ويجعل ثمنه
في اناث واما العقار الموقوف فلا يجوز بيعه ولو خرب وكذلك لا يجوز بيع نقض الوقف وكذلك لا يجوز المناقلة في
العقار الخراب بربع غير خرب ولا في النقض بربع غير خرب واشار بقوله الا لتوسيع كمسجد الى ان العقار المحبس
لا يجوز بيعه الا ان يحتاج لتوسعة مسجد او طريق او نحوهما مما فيه نفع عام للمسلمين فان ذلك جائز ويجبرون
على البيع ان ابوا وهو قول الاكثر واذا قبضوا الثمن امروا ان يجعلوه في حبس غير ذلك وهو قول ابن القاسم وقال ابن
الماجشون انما يجوز ذلك عنده في مثل جامع الامصار واما مساجد القبائل فلا والاول هو المشهور ومن تعدى
على وقف فهدمه فعليه اعادته على الحالة التي كان عليها لا قيمته لانه لا يباع ص ويتناول الذرية وولدي فلان وفلانة
او الذكور والاناث واولادهم الحافد ش هذا شروع في بيان مقتضى الفاظ الواقف فاذا قال هذا وقف على ذرية
فلان فانه يدخل في ذلك الحافد وهو ولد البنت لان عيسى من ذرية ابراهيم لقوله تعالى ومن ذريته داوود وسليمان
الى قوله وعيسى وهو ولد بنت وكذا او على ولدي اذا قال هو وقف على ولدي فلانة وفلان واولادهم او على ولدي الذكور
والاناث واولادهم فانهم يتناول الحافد ص لا نسلي وعقبي وولدي وولد ولدي واولادي واولاد اولادي وبني
وبني بني ش يعني ان ولد البنت لا يدخل في شيء من هذه الالفاظ الثمانية فاذا قال هذه الدار وقف على نسلي او على
عقبي او على ولدي او على ولدي وولد ولدي او على اولادي او على اولادي واولاد اولادي او على بني او على بني بني فان ولد البنات لا يدخ
لون في شيء من ذلك ص وفي ولدي وولدهم قولان ش يعني اذا قال هذا وقف على ولدي وولدهم ففي دخول ولد البنات قولان
احدهما ان ولد البنات يدخلون وحكاه بعض الشيوخ عن مالك والثاني انهم لا يدخلون وبه قضى ابن السليم
وافتى بذلك اكثر اهل زمانه من فقهاء قرطبة ص والاخوة الانثى ش يعني ان لفظ الاخوة يتناول الانثى فاذا قال هو
وقف على اخوتي دخل في ذلك الذكور والاناث من اي جهة كانوا ص ورجال اخوتي ونساؤهم الصغير ش اي ان قال
هو وقف على رجال اخوتي ونسائهم فان ذلك يتناول الصغير ذكرا كان او انثى ص وبني ابي اخوته الذكور واولاد
هم ش اي ولو قال هو وقف على بني ابي فان ذلك يتناول اخوته لابيه وامه واخوته لابيه ومن كان ذكرا من اولاد
هم خاصة ممن ذكر وحده هكذا قال ابن شعبان ص واهلي العصبة ومن لو رجلت عصبت ش يعني اذا قال في
وقفه على اهلي او اهلي فانه يدخل في ذلك العصبة من الرجال ويدخل من النساء من لو كانت رجلا كانت عصبة وهن البنات
والاخوات والعمات وبنات الابن وبنات الاخ وبنات العم ولا يدخل في ذلك الخالات ولا بنات الاخت ولا الاخوات للام
ص واقاربي اقارب جهتيه مطلقا وان نصارى ش يعني ان من قال هو وقف على اقاربي فانه يدخل في ذلك اقاربه من
جهة ابيه ومن جهة امه ذكورا كانوا او اناثا وهو مراده بالاطلاق واما قوله وان نصارى فقال القاضي الظاهر ان
مراده بذلك ان اهل الكتاب يدخلون من الجهتين لان الكفر لا يمنع من صدق الاقارب على الواقف ص ومواليه
المعتق وولده ومعتق ابيه وامه ش اي فان وقف على مواليه دخل في ذلك مواليه الذين اعتقهم واولادهم
ذكورهم واناثهم ومن اعتقه ابوه ومن اعتقه ابنه ص وقومه عصبته فقط ش اي ولو قال هو وقف على
قومه لم يدخل في ذلك الا الرجال من عصبته خاصة دون النساء لقوله تعالى لا يسخر قوم من قوم عسى ان يكونوا خيرا ولا
نساء

وفي نسخة اخرى

نساء من نساء عسى ان يكن خيرا منهن وفي زهير وما ادري وسوف اخال ادري اقوم آل حصن ام نساء ص وطفل و
صبي وصغير لمن لم يبلغ ش يعني ان من قال هذا وقف على الاطفال والصبيان والصغار فانه لا يدخل في ذلك البالغ
من الذكور والاناث ويستمر الى البلوغ فينقطع ص وشاب وحدث للاربعين ش اي فان قال هو وقف على الشباب و
الاحداث دخل في ذلك البالغ من الذكور والاناث الى كمال اربعين سنة فينقطع الاستحقاق ص والا فكهل للستين
والا فشيخ وشمل الانثى كالارمل ش يعني فان قال هو وقف على الكهول فانه لا يدخل في ذلك الا من جاوز الاربعين من
الذكور والاناث الى ان يبلغ ستين عاما فينقطع الاستحقاق وكذلك وان قال على الشيوخ لم يدخل في ذلك الا من جاوز
الستين عاما من الذكور والاناث وقوله وشمل الانثى اي من الاطفال الى الشيوخ كما سبق بيانه وكذلك لفظ الارامل
من يشمل الذكور والاناث واستدل عن ذلك بقول الشاعر كل الارامل قد قضيت حاجتها فمن لحاجة هذا الارمل الذكر
والارامل من لا زوج له ذكرا كان او انثى وقيل هو المسكين من الذكور والاناث ص والملك للواقف لا الغلة فله
ولوارثه منع من يريد اصلاحه ش يعني ان التحبيس لا ينقل ملكا او رقبة عن الواقف ولا عن وارثه بعده وانما ينقل المنفعة
للموقوف عليه فلذلك كان للواقف او لوارثه منع من اراد اصلاحه لئلا يغير معالمه ص ولا يفسخ كراؤه لزيادة
ولا يقسم الا ماضي زمنه واكرى ناظره ان كان على معين كالسنتين ولمن مرجعه له كالعشر ش اي ولا يفسخ
كراء الوقف لزيادة اذا وقع في الكراء على وجه الغبطة واما ان كان فيه غبن فتقبل الزيادة قاله ابن رشد ولا
يقسم من كرائه الا ما وجب بمضي الزمان اذا كان الكراء عن عام مستقبلة من مسكن او زراعة او غيرهما اذ لو
قسم قبل الوجوب لزم منه اعطاء المولود والغائب واعطاء من لا يستحق اذا مات وهذا ظاهر اذا كان المستحقون
معينين واما اذا كانوا غير معينين كالفقراء والمساكين فلا مانع من ذلك قاله بعضهم وهو كذلك واذا كان الحبس
على معين فللناظر عليه السنة والسنتين وان كان على غير معين كالفقراء والمساكين فينبغي اوسع من هذا الاجل
فان كراء الدار المحبسة لمن مرجعها اليه جازت الزيادة في الاجل لخفة الغرر لان الذي له المرجع انما يصير على
نفسه بخلاف غيره وفي الكتاب مثلا منزله وبمرجعه العشر سنين واستكثر المغيرة وغير ذلك ص وان بنى
محبس عليه فان مات ولم يبين فهو وقف ش يعني ان المحبس عليه اذا بنى في الحبس بناء قائما بنفسه لا مرمة ولا
اصلاحا فان بين انه ملك او انه وقف اتبع ذلك وان لم يبين ومات فالمشهور ان ذلك وقف ولا شيء لورثته وهو
مذهب مالك في المدونة وغيرها ولابن القاسم في العتبية مثله وله في الموازية انه لورثته وقيل ان كان يسيرا كالميزاب
ونحوه فهو وقف والا فميراث وهو قول المغيرة وصوبه التونسي ص وعن من لا يحاط به او عن قوم واعقابهم
او عن كولده ولم يعينهم فضل المولى اهل الحاجة والعيال في غلة وسكنى ولم يخرج ساكن لغيره الا بشرط او سفر
انقطاع او بعيد ش يعني ان من حبس على من لا يحاط بهم كالفقراء ونحوهم او على قوم واعقابهم او على ولده ولم
يعينهم او ولد ولده كذلك او اخوته او بني عمه كذلك وما اشبه ذلك فان المتولي على الحبس يفضل اهل الحاجة والعيال
في الغلة والسكنى باجتهاده على المشهور وقيل الغني والفقير سواء لانه نص في على ولده وهو يعلم ان فيهم
الغني والمحتاج فلا يفضل احدهما على الاخر الا ما نص عليه ذلك واما اذا كان الحبس على معينين كهؤلاء
العشرة فانه يقسم بينهم بالسواء واذا سكن بعضهم الحبس عليهم لاستحقاقه ثم استغنى فانه لا يجبر
على الخروج ليسكن غيره ولو كان الغير محتاجا ولم يكن في الدار سعة وحاصله ان الحاجة شرط في الابتداء لا في
الدوام واما اذا اشترط الواقف ان من استغنى خرج ليسكن غيره اذا كان احوج فانه يعمل بالشرط ويسقط
حقه بذلك وكذلك يسقط حقه بذلك اذا سافر سفر انقطاع او سفرا بعيدا واما الذي سافر ليعود
او سافر سفرا قريبا فان حقه باق ص باب الهبة تمليك بلا عوض ولثواب الاخرة صدقة وصحت
في كل مملوك ينقل ممن له تبرع بها وان مجهولا وكلبا ودينا وهو ابراء ان وهب لمن هو عليه والا فكالرهن

حوز رهنا لم يقبض وايسر راهنه او رضي مرتهنه والا قضي عليه بفكه ان كان الدين يحل والا بقي لبعيد الاجل
ش الهبة تمليك بغير عوض فان قصد بها ثواب الله في الدار الاخرة فهي صدقة والفرق بين الهبة والصدقة
ان الهبة تعتصر ويصح الرجوع فيها بالبيع عن ما سيأتي بخلاف الصدقة ومن شرط صحة الهبة ان يكون المو
هوب مملوكا للواهب ملكا يقبل النقل شرعا فلا تصح هبة ما لا يملك شرعا كالحر ولا ما ليس بمملوك للوا
هب كملك الغير ولا ما لا يقبل النقل شرعا كام الولد والاستمتاع بالزوجة ومن شرط صحة الهبة ايضا ان
يكون الواهب من اهل التبرع بها فلا تصح من المحجور عليه وافاد بقوله بما تصح من المريض في ثلثه
ومن الزوجة في ثلثها وتصح هبة المجهول كالابق والشارد وغيرهما عند العمر وفي من اهب وهو
ظاهر المدونة وغيرها وكذلك يصح هبة الكلب المأذون في اتخاذه ككلب الصيد والماشية ونحو
هما لانه يملك ويورث وانما لم يجز بيعه لورود النهي عن بيعه واما غير المأذون في اتخاذه فلا
تصح هبته وتصح هبة الدين فان وهب لمن هو عليه برئت ذمته بمجرد قبوله لانه كالحوز له وان لم
يقبل حتى مات الواهب بطلت الهبة وهو قول ابن القاسم وخالفه اشهب وان وهب لغيره فتصح
ان اشهد له وجمع بينه وبين غريمه ودفع له ذكر الحق ان كان معه او عنده وقاله في المدونة واليه
اشار بقوله والا فكالرهن في قبضه واختلف شيوخنا في دفع ذكر الحق فذهب عبد الحق الى انه شرط
في الصحة وذهب ابن العطار الى انه اكمل وليس بشرط وكذلك تصح هبة الرهن فان كانت الهبة قبل قبض
المرتهن فالموهوب له احق به من المرتهن ان كان الواهب موسرا ولا يجبر المرتهن حقه لانه قد رضي
في حيازته وان كان معسرا فالمرتهن احق به فان قضى الدين قبض الموهوب له يقبضه فقد تمت الهبة
وان كان المرتهن قد قبض الرهن ولم يرض بدفعه للموهوب له فانه يقضي على الواهب بفكه ان كان الد
ين مما يعجل كالعين والعرض من القرض واما ان كان من عرض لا يعجل كالعرض من بيع اذا كان مؤجلا فلا يقضي بفكه
ويبقى رهنا الى انقضاء الاجل ووفاء الدين بالهبة او نحوها وان يعمر [illegible] ولده لا بانه [illegible]
له داره [illegible] وان لا [illegible] اجبر عليه ش يعني ان الهبة بصيغتها الخاصة بها الخاصة بها كوهبتك وهو
هبة مني لك وانا واهب لك هذا او نحوه وكذلك تصح الهبة بما يفهم منه تلك الصيغة من قول كاعطيتك
ونحلتك وبتلت لك ونحو ذلك او بغير كخفقه ذلك له مع قرينة تدل على ذلك وكتحلية ولده بحلي خاتم
او سوارة واما اذا قال الاب لولده ابن هذه الساحة دارا فبناها وصار الابن بعد ذلك يضيف الدار
الى نفسه فيقول هذه دار ولدي ولا بقا ولده داره كان يعمره كذا او دار كذا هذه احسن من غير
وما اشبه هذه الالفاظ فان الولد لا يكون بهذه الالفاظ مالكا للدار [illegible] بتطمين الولد الا بعتق هذه
الالفاظ فان الولد لا يكون بهذه الالفاظ مالكا للدار فهو بتطمين هذه الكلمات ولا يستحق الولد شيئا من
ذلك الا بالاشهاد بهبة او صدقة او بيع صغيرا كان الولد او كبيرا والمشهور ان الهبة تلزم بالقول ولا يتم
الا بالحوز ويجبر الواهب عند ذلك ان امتنع ولا يشترط فيه اذن الواهب بل لو وجدها الموهوب له سابقه
باخذها كان ذلك حوزا فان ابى الواهب من تمكين الموهوب له من الحوز اجبر بالحكم عليه ص وبطلت ان
تاخر لدين محيط او وهب لثان وحاز او اعتق الواهب او استولد ولا قيمة او استصحب هدية او ارسـ
لها ثم مات او المعينة له ان لم يشهد كان دفعت لمن تصدق عنه بها ولم تشهد او باع واهب
قبل علم الموهوب والا فالثمن للمعطى روي بفتح الطاء وكسرها او جن او مرض واتصلا بموته او وهب
لمودع ولم يقبل لموته ش يعني ان الهبة تبطل اذا تاخر الحوز الى ان احاط الدين بمال الواهب
لان ذلك مانع من الحيازة والحوز بعد مانعه لانه لا يصح فان كان الدين غير محيط لم تبطل الهبة عن الدين
اخذها

اخذها الموهوب له والاخذ ما فضل منها وكذلك تبطل الهبة اذا لم يحزها الموهوب له والاخذ ما فضل منها وكذلك
تبطل الهبة اذا لم يحزها الموهوب له حتى وهبها الواهب لثان وحازها الثاني وكذلك اذا كانت الهبة عبدا فاعتقه الوا
هب قبل ان يحوزه الموهوب له او كانت امة فاعتقها الواهب او استولدها قبل ان يحوزها الموهوب له فان الهبة
تبطل بذلك ولا قيمة للموهوب له من الواهب في العتق والاستيلاد وحكم التدبير والكتابة والعتق الى اجل والاس
تيلاد وكذلك اذا ارسل الانسان هدية من بلد واستصحبها معه فمات في الطريق قبل وصولها للموهوب له
فانها تبطل لعدم الحوز وكذلك اذا ارسلها ثم مات قبل وصولها للموهوب له فانها تبطل والبطلان في المستثنى
مقيد بما اذا لم يشهد واما اذا اشهد فلا لانه مع الاشهاد حصل غاية المقدور في الحوز وكذلك اذا قال امر رسول
هذه هدية لفلان يعني ان كان حيا لا لورثته ولا غيرهم فمات المهدى اليه قبل وصولها اليه فانها تبطل واليه
اشار بقوله والمعينة له [illegible] انه ان كان من غير هذه الوجه فان الهبة لا تبطل بموته ويقوم وارثه مقامه
في مطالبة الواهب بها وكذلك اذا دفع مالا لمن يتصدق به عن الفقراء ونحوهم ولم يشهد في ذلك ثم مات الدافع قبل
قبض ذلك فان الصدقة تبطل في ذلك لعدم الحوز واما ان اشهد فانها لا تبطل وهي من راس المال واما قوله او باع واهب
قبل علم الموهوب فمعناه ان الهبة ايضا اذا باعها الواهب قبل علم الموهوب له بها وليس كذلك وانما للموهو
ب له رد البيع ان اراد ذلك علم ولم يفرط حتى باعها الواهب بالبيع واما ان علم بالهبة قبل البيع نفذ ذلك وكان الثمن
للموهوب له هكذا وقع في المدونة على احدى الروايتين فان وهبت من تصدق عن رجل بصدقة فلم يقبضها حتى باعها ثم البيع
وكان الثمن للمعطى بفتح الطاء وهو موافق لكلام ابن الحاجب وكلام المؤلف وروي بكسرها فيكون الثمن للواهب وكذلك
تبطل الهبة اذا جن الواهب او مرض قبل الحوز بشرط ان يتصل كل من الجنون والمرض بموت الواهب فان صح كل
منهما قبل موته فللموهوب له المطالبة ولا تبطل الهبة وكذلك اذا وهب رب الوديعة للمودع الوديعة ولم
يقبل حتى مات الواهب فان الهبة تبطل وفي معنى ذلك اذا وهب الدين للمدين ولم يقبل حتى مات الواهب
فان الهبة تبطل لانها لم تنتقل الى ملك الموهوب له قبل موت الواهب لان القبول شرط في النقل واما ان قال
الموهوب قبلت قبل موت الواهب فقد تمت ص وصح ان قبض ليتروى او جد فيه او في تزكية شاهده او عتق
او باع او وهب ان اشهد واعلن او لم يعلم بها الا بعد موته وحوز مخدم ومستعير مطلقا ومودع
ان علم لا غاصب ومرتهن ومستاجر الا ان يهب الاجارة ولا ان رجعت اليه بعده بقرب الهبة ليتروى لان خرجها
او انتفع بها بخلاف سنة او رجع مختفيا او ضيفا فمات ش يعني ان الموهوب له اذا قبض الهبة ليتروى او لينظر رايه
ايقبل الهبة او يردها ولم يقل قبلت حتى مات الواهب فان الهبة تصح ولا تبطل بموت الواهب لان الشأن القبض من المو
هوب له اقوى في الدلالة على الرضى بخلاف الوديعة فانه ليس له فيها ذلك وكذلك اذا طلب الموهوب له الهبة من
الواهب فامتنع وجد في طلبها فمات الواهب فاقام الموهوب له البينة وسعى في تزكية البينة فمات الوا
هب قبل القبض فان الهبة تصح ولا تبطل بموت الواهب قبل القبض وكذلك اذا باع الموهوب له الهبة او و
هبها قبل ان يقبضها فانها تصح ان اشهد على البيع والهبة واعلن بذلك وكذلك تصح الهبة اذا لم
يعلم بها الموهوب الا بعد موت الواهب واشار بقوله وحوز مخدم ومستعير مطلقا الى ان المخدم بعده

لرجل او اعاره له وقبضه ثم وهبه سيده لآخر فان الهبة تصح ويكون حوز المخدم والمستعير حوزا للموهوب
له وسواء علم كل من المخدم والمستعير بالهبة ام لا وهو مراده بالاطلاق وكذلك اذا وهب المالك
الوديعة لغير المودع فان الهبة تصح ويكون حوز المودع حوزا للموهوب له ان علم المودع بالهبة والفرق بينهما
ان حوز المودع ع بالهبة والفرق بينهما ان حوز المودع انما كان لمنفعة ربها فكانها لم تخرج عن يده بخلاف المخ
المستخدم والمستعير فان كلا منهما قابض لمنفعة نفسه واما ان وهب المغصوب لغير الغاصب
فان الغاصب لا يكون حوزه للموهوب له لانه حائز لنفسه وكذلك اذا وهب الشيء المرهون والمستأجر حوز
لغير المرتهن والمستاجر فان حوزهما لا يكون حوزا للموهوب له لان كلا منهما حائز لحق نفسه الا ان يهب الا
جارة مع الرقبة فيكون حوز المستاجر حوزا للموهوب له لانقطاع تعلق الواهب من الرقبة وما هو عن هنا فقهما
وليس كذلك اذا وهب الرقبة خاصة وكذلك لو حاز الموهوب له الدار الموهوبة ثم اجرها للواهب او رهنها
الواهب فرجع اليها عن قرب فان ذلك ليس بحوز وتبطل الهبة باتفاق وان رجع اليها بعد سنة فهو ذلك فقولان مشهورهما
عدم البطلان وكذلك لو رجع اليها مختفيا او ضيفا فمرض فيها فمات لم تبطل الهبة وان كان عن قرب ص وهبة احد الز
وجين للآخر متاعا وهبة زوجة دار سكناها لزوجها لا العكس ولا ان بقيت عنده الا لمحجوره الا ما لا يعرف ولو ختم ودار
سكناه الا ان يسكن اقلها ويكرى له الاكثر وان سكن النصف بطل فقط والاكثر بطل الجميع ش وكذلك تصح هبة احد الزو
جين للآخر شيئا من متاع البيت او خادما عندهما وان كانت يد الواهب لم ترتفع عنه لان هذه ضرورة والذي رواه ابن
القاسم عن مالك في العتبية والموازية ان هبة احد الزوجين للآخر خادما عندهما جائزة لازمة وروى اشهب ان ذلك
ضعيف وليس بالبين وكذلك تصح هبة الزوجة لزوجها دار سكناهما وتتم الهبة لان اليد في السكنى للزوج فسكناها تا
بعة لسكناه بخلاف ما اذا وهبها الزوج ذلك وهو مراده بالعكس فان الهبة لا تصح لان ذلك ليس بحوز وكذلك اذا بقيت
الهبة عند الواهب حتى مات فانها لا تصح الا ان يكون لمحجوره فانها تتم لانه يحوز له وهذا اذا كانت مما يعرف بعينه وان
كانت مما لا يعرف بعينه فلا تتم ولو ختم عليها بحضرة الشهود الا بان يضعها عند غيره لمحجوره وهي رواية ابن القاسم
عن مالك وبه اخذ المصريون وغيرهم وذهب المدنيون الى ان الحوز يتم فيها بوضعها عند يده اذا احضرها الشهود وختم
عليها بخاتمه وكذلك اذا وهب دار سكناه لمحجوره فان حكمها في اشتراط اخراجها عن يده حكم ما اذا وهبه ما
لا يعرف بعينه ولا بد من معاينة الشهود لها خالية من شواغل الواهب فان خرج منها ثم مات بطلت الهبة لعدم الحوز
فان سكن اقلها واكرى لمحجوره اكثرها صحت الهبة في الجميع لان الاقل تبع للاكثر وان سكن النصف واكرى له النصف بطل
عن حكمه فيبطل ما سكن ويصح ما اكرى وان سكن الاكثر واكرى له الاقل بطلت في الجميع لان الاقل تبع الاكثر ص وجازت
العمرى كاعمرتك او وارثك ورجعت للمعمر او وارثه كحبس عليكما وهو لآخركما ملكا لا الرقبى كذوي دارين قالا
ان مت قبلي فهما لي والا فلك كهبة نخل واستثنى ثمرتها سنين والسقي على الموهوب او فرس لمن يغزو واسنين وينفق
عليه المدفوع له لا بيعه لبعد الاجل ش العمرى بضم العين وسكون الميم وهو هبة المنفعة حياته او حياة وارثه
وهي في الدور وغيرها وروى ابن القاسم عن مالك جوازها في الرقيق والحيوان قال ولم اسمع من مالك في الثياب شيئا جائزة تمام
وهو عندي ما شرطا ونحو عن ابن القاسم عنده كذلك ولا فرق في ذلك بين ان يكون بلفظ العمرى او الاعمار او السكنى
او

او الاستغلال ونحو ذلك من الفاظ العطايا ولا فرق في ذلك في رجوعها للواهب او لوارثه اذا مات المعمر وهو الموهوب له بين
ان تكون مقيدة كاعمرتك عقبك او اعمرتك وارثك داري او ضيعتي وما اشبه ذلك او غير مقيدة كاعمرتك فاذا اعطا
المنافع لرجل وعقبه فانها تكون له ولعقبه ولا ينقطع حق عقبه بموته حتى ينقرض العقب فاذا انقرض العقب رجعت
الهبة للمعمر وهو الواهب ان كان حيا او لوارثه ان مات وكذلك للرجلين ان يقول لهما هذه الدار حبس عليكما وهي للآخر
منكما ملكا جازت العمرى ويستغلانها على جهة الحبس فاذا مات احدهما رجعت ملكا للآخر منهما قال ابن القاسم ولو قال
عبدي عليكما حبس وهو للآخر منكما فان ذلك جائز وهو للآخر ملكا فقوله وهو للآخر منكما هو آخر السؤال وقوله وهو
للآخر ملك هو آخر الجواب فيكون تقدير كلام المؤلف وهو للآخر ملكا ان قال هو حبس عليكما وهو للآخر منكما واما الرقبى فهي
غير جائزة مثل ان يقول رجل لآخر ان مت قبلي فداري لي وان مت قبلك فداري لك فيقولان نعم وهي بضم الر
اء وسكون القاف مقصور من المراقبة لان كل واحد منهما يرتقب موت صاحبه وانما منعها مالك واصحابه لانهما
خرجا عن وجه المعروف الى المخاطرة وقوله كذوي دارين الخ يعني ان الرقبى ممنوعة كذوي دارين قال كل واحد منهما للآخر ان مت
قبلي فالداران معا لي وان مت قبلك فهما معا لك فان ذلك لا يجوز لما تقدم وكذلك لا يجوز ان يهب نخلا ويستثني ثمر
تها سنين على ان السقي على الموهوب له لانه يصير كمن باع نخلا بسقيها سنين والبائع يستثني الثمرة ولا يدري
المبتاع ما يصير النخل اليه بعد المدة فلو كان السقي على البائع لجاز ذلك وكذلك لا يجوز ان يدفع فرسا لمن يغزو صح
عليه سنين او ثلاثا على ان ينفق عليه المدفوع اليه وعلى ان لا يبيعه قبل الاجل ثم هو لمن دفع اليه بعد الاجل ملكا هكذا
فان هلك ثم قال ربما ان مات الفرس قبل الاجل ذهبت نفقته باطلة فهذا ايضا عن مسلك في الغرر ص وللاب اعتصار
ها من ولده كام فقط وهبة ذا اب وان مجنونا او يتيم على المختار الا فيما اريد به الآخرة كصدقة بلا شرط ان لم تفت بحوا
لة سوق او زيد او نقص ولم ينكح او يداين لها او يطأ ثيبا او يمرض كواهب الا ان يهب على هذه الاحوال او يزول المر
ض على المختار ش وللاب اعتصار ما وهبه لولده وكذلك للام اعتصار ما وهبته لولدها اذا كان له اب ولو كان الاب
مجنونا فان لم يكن له اب وهو صغير فليس لها ان تعتصر لانه يتيم ولا يعتصر من يتيم ويعد ذلك كالصدقة نص عليه
في المدونة وغيرها فان وهبت له شيئا في حياة ابيه ثم مات الاب قبل بلوغ الولد فقال اللخمي لها ان تعتصر لانها
لم تكن على وجه الصدقة وفي الموازية ليس لها ان تعتصر الا بموت الاب قبل البلوغ انقطع الاعتصار فلا يعود
بعد ذلك والاول احسن لان المراعى يوم الهبة لا يوم الاعتصار والى الاول اشار بقوله ولو يتيما على المختار والاصل
في ثبوت الاعتصار للاب قوله عليه السلام لا يحل لاحد ان يهب هبة ثم يعود فيها الا الوالد وغيره ذلك من الاحاديث
والام مقيسة على الاب في الاعتصار ولا يلحق بهما الجد ولا الجدة على المشهور واليه اشار بقوله فقط وهو رواية
ابن القاسم في المدونة لان الاصل عدم الرجوع فلا يتعدى ما خصه الحديث والاقيس ان لهما ذلك وروي عن مالك في المو
ازية لان الجد يطلق عليه اب والى هذا اشار بقوله فيما اريد به الآخرة الى ان الهبة اذا اريد بها وجه الله كانت صدقة
على ما تقدم والصدقة لا يعتصر سواء كان الواهب ابا او اما وبه جرى العمل وكذلك اذا تصدق بصدقة على
ولده ولم يشترط فيها الرجوع فليس له الاعتصار واما ان شرط الرجوع فان له ذلك حكاه الباجي وابن خ قاله
الهندي واشار بقوله ان لم تفت بحوالة سوق الى ان الهبة يفوت اعتصارها بحوالة الاسواق وليس كذلك

فقد حكى الباجي عن مطرف وعبد الملك واصبغ ان ذلك غير مفيت ابن رشد ولا خلاف فيه وكذلك يفوت اعتصارها
اذا دخلها زيادة ككبر الصغير وسمن الهزيل ونحو ذلك او بنقص ككهرم ونحوه من العيوب ولا خفاء ان تلف المو
هوب مانع من الاعتصار لفوات محله وكذا لو زال ملك الولد عنها ببيع او هبة او غير ذلك فان ذلك مانع من الاعتصار
ومن موانعه ايضا تزويج الولد ذكرا كان او انثى واليه اشار بقوله ان لم ينكح وكذا لا يمتنع الاعتصار اذا نكح
الولد لا لاجل الهبة بل لو تداين لا لاجل الهبة جاز الاعتصار كما لو كان موسرا وعلم انه لم يداين لاجلها وكذلك
يمتنع الاعتصار لو وطئ الابن الامة الموهوبة بكرا كانت او ثيبا وكذلك لو اعتق الرقيق او كاتبه او دبره او نحو
ذلك وكذلك يمتنع الاعتصار بمرض الولد لان الاعتصار في هذه الحالة من وارث الولد فقد يكون اجنبيا من الاب
وكذلك يمتنع الاعتصار بمرض الواهب ابا كان او اما لان الاعتصار في هذه الحالة لوارث وقد يكون اجنبيا واما
لو وهبه والولد متزوج او مديان او مريض فله الاعتصار في تلك الحالة لان الولد لم يخرج احدا في معاملته بسبب
الهبة واليه اشار بقوله الا ان يهب على هذه الاحوال وكذا اذا وهبه في حال الصحة ثم مرض ثم زال المرض فان له
الاعتصار لزوال مانعه وهو قول ابن القاسم واشهب وغيرهما واختاره اللخمي واليه اشار بقوله او يزول
المرض على المختار وقيل يعود الاعتصار بزوال مرض الابن دون الولد وهو قول اصبغ صح وكره تمليك صدقة
بغير ميراث ولا يركبها او ياكل من غلتها وهل الا ان يرضى الابن الكبير بشرب اللبن تاويلان وينفق على اب افتقر
منها وتقويم جارية او عبد للضرورة ويستقصي ش ا ويكره لمن تصدق بصدقة ان يتملكها بغير الميراث
من بيع او قبول هبة او صدقة او وصية واما لو دخلت في ملكه بميراث فلا يكره له استعمالها لحاله عليها واصل
ذلك قوله عليه الصلاة والسلام لعمر في الفرس الذي تصدق به لا تبتعه ولو بدرهم ومشهور المذهب ان النهي
محمول على الكراهة وهو ظاهر المدونة وحمله الداودي على التحريم وتخصيص الكراهة بالصدقة يخرج الجواز في
الهبة وهو المشهور ولا يجوز للمتصدق ان يركب الدابة التي تصدق بها او ياكل شيئا من غلتها وقاله في المدونة
واختلف هل عدم الجواز على الاطلاق سواء كان الولد صغيرا او كبيرا وسواء رضي الكبير بشرب اللبن ونحوه ام لا و
هو مخيه بالولد الصغير واما اذا كان الولد كبيرا ورضي بذلك فيجوز في ذلك تاويلان واشار بقوله وينفق على اب
افتقر منها الى قوله في المدونة واما الاب والام اذا احتاجا فينفق عليهما مما تصدقا به على الولد واشار
بقوله وتقويم جارية او عبد للضرورة ويستقصي الى ان الاب اذا وهب لابنه الصغير جارية او عبدا ثم احتاج اليه لا
الضرورة الى ذكر منهما فله ان يقومهما على نفسه ويشهد بذلك ويستقصي للابن وهو في الجارية اعذر صح وجاز
شرط الثواب ولزم بتعيينه وصدق واهب فيه ان لم يشهد عرف بضده وان لعرس وهل يحلف او ان اشكل تاويلان
في غير المسكوك الا بشرط وهبة احد الزوجين للاخر ولقادم عند قدومه وان فقيرا لغني ولا ياخذ هبته وان قائمة
ش اي ويجوز للواهب اشتراط الثواب كالبيع يجوز شرط الثواب كالثمن فان صرح بتعيين الثواب لزم العقد وليس
لاحدهما الرجوع بعد ذلك وان لم يعين الثواب كالبيع بعد انعقاده فانه خلا عن الثواب من غير تعيين جاز ولكل منهما
الرجوع فان اطلق الواهب ولم يقيد بالثواب ولا بعدمه وادعى انه اراد الثواب وخالفه الموهوب له في ذلك فان الوا
هب يصدق الا ان يشهد العرف للموهوب له فيصدق وان لم يشهد بذلك واختلف هل يحلف على قولين الاشهر قول الواهب
مع

مع يمينه وحاصله ان الواهب يصدق في وجهين اذا شهد له العرف او لم يشهد له ولا عليه والموهوب له يصدق في و
جه واحد وهو اذا شهد له العرف وهذا الحكم عام حتى في مثل الاعراس والاموال التي يتساعد فيها الناس وا
ختلف هل يحلف من شهد له العرف او انما يحلف من لم يشهد له ولا عليه وكذلك اذا اشكل ففي ذلك قولان وهما
تاويلان على المدونة واشار بقوله في غير المسكوك الا بشرط الى ان تصديق الواهب في قصد الثواب مقيد بغير المس
كوك الاشتراط واما المسكوك كالدنانير والدراهم فلا يصدق في ارادة الثواب لان العرف قاض فيهما بنفي
الثواب الا ان يشترط الثواب فيهما فيعمل على شرطه ومثله عروض او طعام وكذا لو وهب احد الزوجين للاخر شيئا او
ادعى انه اراد بذلك الثواب فانه لا يصدق الا بشرط او قرينة تدل على ارادة الثواب قاله مالك واذا شرط احدهما الثواب
على الاخر لزمه ذلك وكذلك لا يصدق الواهب انه اراد الثواب اذا وهب لقادم من سفره عند قدومه لان العرف قاض
بان القادم يهدى اليه ولو كان غنيا والواهب فقيرا قاله مالك في المدونة واذا قدم غني من سفره فاهدى اليه جاره
المسكين الفاكهة والرطب وشبهه ثم قام يطلب الثواب وقال انما اهديت اليه رجاء ان يكسوني او يصنع بي
خيرا فلا شيء فيه لفقير او فقير لغني ابن القاسم لا اخذ هبته ان كانت قائمة بعينها وبه قال اشهب وحكى
بعضهم ان له اخذها ان كانت قائمة واما ما يهدى في الاعراس من الجزاء ونحوها فللمهدي ان يرجع بقيمة ذلك
او بوزنه ان علم ويسقط منه ما اكله المهدي ومن جاء معه صح ولزم واهبها لا الموهوب القيمة الا لفوت بزيد
او نقص وله منعها حتى يقبضه واثيب ما يقضي عليه ببيع وان معيبا الا كحطب فلا يلزم اخذه ش يعني ان هبة الثواب
اذا كانت قائمة بيد الموهوب له وبذل فيها قيمتها للواهب لزمه قبولها على المشهور وقيل لا يلزمه لانه
لو اراد ... ... ولا يلزم الموهوب له دفع القيمة ... ان يرد الهبة الا ان تفوت بذهاب عينها
او بزيادة او نقصان والمعتبر في القيمة يوم القبض وهو قول مالك في المدونة وعنه ايضا يوم الهبة وللواهب ان
يمتنع من دفعها حتى يقبض الثواب وهو مذهب المدونة وقيل ليس عليه منعها لانها مبنية على المكارمة وهو قول
محمد وله ان يثيبه ما شاء مما يقضي عنه في البيع سواء كان معيبا او متعلقا في الذمة الا ما كان كالحطب والتبن و
القصب الهشيم ونحو ذلك مما لم تجر العادة ان يثاب بمثله فان الواهب لا يلزمه اخذه على المشهور وهو قول ابن القا
سم وقيل تتعين الدنانير والدراهم وهو قول اشهب وقيل يلزم الواهب قبول ما فيه وفاء بالقيمة وهو قول
سحنون صح وللمأذون وللاب في مال ولده الهبة للثواب ش اي وللعبد المأذون له في التجارة في ماله الهبة للثواب لانها
نوع من البيع وكذلك للاب في مال ولده الهبة للثواب ونحوه في المدونة صح وان قال داري صدقة بيمين مطلقا او بغير
ها ولم يعين لم يقض عليه بخلاف المعين وفي مسجد معين قولان وقضي بين مسلم وذمي فيها بحكمنا ش يعني ان من قال
داري صدقة على المساكين او على زيد المعين وهو مراده بالاطلاق وكان ذلك في يمين حنث فانه لا يقضى عليه باخراج ذلك
اذا امتنع وكذلك اذا قال داري صدقة على المساكين في غير يمين فانه لا يقضى عليه بذلك وهو معنى قوله او بغيرها ولم
يعين بخلاف ما لو قال داري صدقة على زيد من غير يمين فانه يقضى عليه بذلك وهو معنى قوله بخلاف المعين قال في المدونة
ومن قال داري صدقة على المساكين وعلى رجل بعينه في يمين فحنث لم يقض عليه بشيء وان كان ذلك في غير يمين فانه
يقضى عليه ان كان لرجل بعينه واختلف اذا قال داري صدقة على المسجد المعين على قولين احدهما انه يقضى عليه كالرجل

المعين والثاني انه يومر بذلك ولا يقضى عليه لان الصدقة عليه انما ينتفع بها المسلمون فاشبه غير المعين فاما ان كان الله
المعين غير معين فلا خلاف انه لا يقضى عليه و اشار بقوله وقضى بين مسلم وذمي فيها بحكمنا الى قوله في المدونة و
يقضى بين المسلم والذمي في هبة احدهما للاخر بحكم المسلمين وان كانا ذميين فامتنع الواهب من دفع الهبة لم
اعرض لهما وليس هذا من التظالم الذي امنعهم منه وظاهره وان تراضوا الينا وعليه فتكون المسئلة التي لا يحكم
بينهم فيها الا برضاهم خمسة هذه والطلاق والعتق والزنا وفي كل خلاف ص **باب** اللقطة مال معصوم عرض للضياع
وان كلبا وفرسا وحمارا ورد بمعرفة مشدود فيه وبه وعدده بلا يمين وقضى له على ذي العدد والوزن ش اللقطة بضم
اللام وفتح القاف ما يلتقط والمال جنس يشمل المعصوم وغيره والمعرض للضياع وغيره واحترز بالمعصوم من مال
الحربي وشبهه وبالمعرض للضياع من المال الذي بيد حافظ واشار بقوله وان كلبا وفرسا وحمارا الى ان التعريف
صادق على جميع ذلك والمراد بالكلب المأذون في اتخاذه واما غيره فلا ينبغي ان يلتقط فيجب تلقطه والمشهور جواز
التقاط الكلب المأذون في اتخاذه واما الخبر والبخاري الخبر وفي الموطا والصحيحين انه عليه الصلاة والسلام سئل
عن لقطة الذهب والفضة او الورق فقال اعرف عفاصها ووكاءها ثم عرفها سنة فان لم تعرف فاستنفقها ولتكن وديعة
عندك فان جاء طالبها يوما من الدهر فادها اليه وسأله عن ضالة الابل فقال ما لك ولها دعها فان معها
حذاءها وسقاءها ترد الماء وتاكل الشجر حتى يجدها ربها وسأله عن الشاة فقال خذها فانما هي لك او لاخيك او للذئب
والحذاء بالحاء المهملة والذال المعجمة ممدود وهو ما وطئ عليه البعير من خفه والفرس من حافره واستعاره للبعير
ها على المشي كما سمى بعض الخف والسقاء استعارة لصبرها اياما عن الماء كما في جوفها سقاء ما والعفاص الخرقة التي
المشدود فيها الشيء الملتقط والوكاء الخيط المشدود به ذلك الشيء وفي المدونة فان وجد ضالة الابل بفلاة تر
كها فان اخذها عرفها سنة ويرسله كما اخذها ولا يبيعها فان لم يجد ربها فليردها الى موضعها الذي وجدها فيه واشار بقو
له ورد بمعرفة مشدود فيه وبه وعدده بلا يمين الى ان الواجب فيما يصح به رد اللقطة معرفة المشدود فيه و
المشدود به وهما العفاص والوكاء والعدد فاذا وصفها بهذه الثلاثة وجب ردها اليه بلا يمين على المشهور وان
قامت له بينة بذلك فلا خلاف في دفعها اليه من غير يمين ولوضوحه لم يتعرض اليه وانما عزاه لهم ورد بمعر
فة العفاص والوكاء لاختصار ولان ذكرهما يغني عن التفسير هنا للقرابة فاختصر واشار بقوله وقضى له على ذي
العدد والوزن الى ان من وصف اللقطة بالامور الثلاثة فانه يقضى على من وصف العدد والوزن واحرى اذا وصف ا
حدهما فقط ص وان وصف ثان وصف اول ولم يبن بها حلفا وقسمت كبينتين لم يورخا والا فللاقدم ولا ضمان على
دافع بوصف وان اقام بينة لغيره واستوفى بالواحدة ان جهل غيرها لا غلط على الاظهر ولم يضر جهله بقدره
ش يعني ان اللقطة اذا وصفها شخص بما يأخذها به ثم وصفها ثان بما وصفها الاول ولم يذهب بها الاول فان كلا منهما
يحلف انها له وقسم بينهما نصفين ومن نكل منهما قضي لصاحبه عليه وكذلك اذا اقام كل منهما بينة انها
له وتكافئا ولم يورخا فانهما يحلفان وقسم بينهما نصفين ولو حاز الاول وهو المختار عن ابن القاسم
لانه ما عرف اصله فان ورخا فهي للاقدم تاريخا واذا وقع دفع الملتقط اللقطة لمن وصفها بما يسوغ له
اخذها به فلا ضمان عليه وان اقام غيره بينة انه له لانه فعل ما امر به وهو مذهب ابن القاسم واشهب واحرى

له

اذا دفعها ببينة او وصفها الثاني بعد ان دفعها للاول واشار بقوله واستوفى بالواحدة ان جهل غيرها لا غلط
على الاظهر الى ان من وصف واحدة من صفات اللقطة وجهل غيرها من الصفات فانه يستانى بدفعها اليه فان لم يات
احد باثبت مما اتى به دفعت اليه بخلاف ما لو غلط فانه لا شيء له على الاظهر واشار بقوله ولم يضره جهله بقدره
الى ان من عرف الشيء الملتقط بالعفاص والوكاء وجهل مقداره بزيادة او نقصان فان ذلك لا يضره ص ووجب
اخذه لخوف خائن لا ان علم خيانته هو فيحرم والا كره على الاحسن ش يعني ان الالتقاط يختلف بحسب الملتقطة على
ثلاثة اقسام قسم واجب وهو ما اذا وثق بامانة نفسه وخاف عليه الخونة ان لو ترك لان الملتقط حينئذ قادر
على حفظ مال اخيه فيتعين عليه اخذه وحكى عليه الاتفاق وقسم حرام وهو ما اذا علم خيانة نفسه بانه متى اخذه
اكله على صاحبه لاستلزامه اتلاف المال المعصوم وقسم مكروه وهو ما اذا لم يخف الخونة ولا علم خيانة
نفسه وقد اختلف في هذا القسم على ثلاثة اقوال الكراهة مطلقا والاستحباب مطلقا والاستحباب فيما له
بال والاول هو الاحسن واليه اشار بقوله والا كره على الاحسن ص وتعريفه سنة ولو كدلو لا تافها بمظان طلبها
بكباب مسجد في كل يومين او ثلاثة بنفسه او بمن يثق به او باجرة منها ان لم يعرف مثله بالبلدين ان وجدت بينهما
ولا يذكر جنسها على المختار ودفعت لحبر ان وجدت بقرية ذمة ش وكذا تعريف الشيء الملتقط سنة من حين التقاطه
التقاطه سواء كان كثيرا او يسيرا كالدلو والمخلاة ونحوهما واما التافه وهو الذي لا بال له بحيث يعلم ان صا
حبه لا يطلبه لقلته كالعصا والسوط وشبههما فلا يعرف قال في المقدمات وهو لمن وجده ان شاء اكله وان
شاء تصدق به والاصل فيه ما صح من حديث ثابت ان النبي صلى الله عليه وسلم مر بتمرة في الطريق فقال لولا اني اخاف ان تكون
من الصدقة لاكلتها والتعريف انما يكون في المواضع التي يظن ان رب اللقطة يطلبها فيها كابواب المساجد و
الحمام وغيرهما في كل يومين او ثلاثة اما بنفسه مرة ان كان ممن يليق به ذلك او بمن يثق به بغير اجرة او بمن يثق
به باجرة عن تعريفها منها ان كان مثله لا يعرف ولم يلزم تعريفها فان كان مثله يلي ذلك بنفسه لم يستاجر عليها
الا من مال نفسه لانه بالتقاطه كالملتزم لتعريفها ولذلك اذا التزم تعريفها وان كان مثله لا يعرف فانه لا يستاجر
عليها الا من مال نفسه فان وجدت اللقطة بين بلدين وجب تعريفها في كل منهما لانها لو عرفت في احد البلدين
الاخرى لاحتمل ان يكون صاحبها في التي لم يعرفها او يطلبها في التي لم يعرفها فيها دون الاخرى واذا عرفها
الملتقط او غيره فلا يذكر جنسها على المختار وهو احد قولي ملك لانه قد يتفطن عند ذكر الجنس لغيره فلا
يقول مالو قال شيء ولم يقل ذهب ولا فضة فاذا وجدت في قرية من قرى اهل الذمة فانها تدفع للحبر من احبارهم وقاله
ابن القاسم ص وله حبسها بعدها او التصدق او التملك ولو بمكة ضامنا فيهما كنية اخذها قبلها وردها بعد اخذ
ها لحفظ الا بقرب فتاويلان ش اي وللملتقط حبس اللقطة بعد السنة وبيعها امانة لربها طال الوقت
وله ايضا ان يتصدق بها بعد السنة او يتملكها ولو كانت بمكة وقيل ان مكة لا تلتقط لقطتها ابدا وعليه
ان يعرفها ابدا والاول هو المشهور وقوله ضامنا فيهما اي في التصدق والتملك فلو وجدها
عنده لربها فانه لا ضمان عليه الا ان تعدى وكذا اذا نوى قبل السنة ان يتملك اللقطة فانه يكون
ضامنا لها اذا ضاعت بعد ذلك لانه يصير بمنزلة الغاصب وقال ابو الحسن الصغير المشهور ان

النية بمجردها لا توجب شيئا الا ان يقارنها فعل ولهذا يضمن اللقطة اذا ردها بعد ان اخذ وحازها بنية الحفظ
الا ان يردها بالقرب ففي الضمان وعدمه تاويلان على المدونة قال فيها ومن التقط لقطة فبعد ان حازها وبان بها
ردها بموضعها او بغيره ضمنها فاما ان ردها بموضعها من ساعته فلا شيء عليه كمن مر في اثر رجل فوجد شيئا
فاخذه وصاح به اهذا لك فيقول لا فيتركه فلا شيء عليه قاله مالك في واجد كيسا باثر رفقة فاخذه وصاح بهم
هذا لكم فقالوا لا فرده انه لا يضمن فمن قال بالضمان راى ان القرب والبعد سواء ومن قال بعدم الضمان راى ان الرد
بالقرب كما في عدم الضمان ص وذو الرق كذلك وقبل السنة في رقبته ش يعني ان الرقيق القن ومن فيه شائبة اذا التقط
لقطة واستهلكها بعد السنة فهي في ذمته كالحر وقبل السنة في رقبته وليس للسيد اسقاطها عنه لان
ربها لم يسلطه عليها وللسيد ان ينزعها منه ويجعلها بيد امين لان تعديه ينقص عليه الخدمة ولهذا التعلق
في الذمة بنفسه ص وله اكل ما يفسد ولو بقرية وشاة بفيفاء كبقر بمحل خوف والا تركت كابل ان اخذت عرفت
ثم تركت بمحلها وكراء بقر ونحوها في علفها كراء مضمونا وركوب دابة لموضعه والا ضمن وغلاتها دون
نسلها ش يعني ان من وجد شيئا مما يفسد اذا تاخر كاللحم ونحوه فله اكله ولو كان بقرية ولا يعرفه ولا شيء
عليه لربه وكذلك له اكل الشاة ولا يعرفها ولا يضمن لربها شيئا اذا وجدها في الصحاري والمواضع التي لا عمارة
فيها وهو المراد بالفيفاء واحدة الفيافي فان وجدها بقرب قرية فليعرفها وحكم البقر اذا وجدت بمحل
خوف حكم الشاة اذا وجدت بفيفاء فان لم يخف عليها تركت كالابل اذا وجدت بفلاة فانه يتركها ولا ياخذها فان اخذ
ها عرفها سنة وليس له ان يخليها بعد السنة بل يردها لموضعها الذي وجدها فيه قاله في المدونة فان
وجد ضالة الابل بفلاة تركها فان اخذها عرفها سنة وليس له اكلها ولا بيعها فان لم يجد ربها فليخلها بالموضع
الذي وجدها وكذلك له ان يكري البقر ونحوها في علوفتها اذ لابد من النفقة عليها ويشترط ان يكون ما تكرى فيه
من العمل مامونا ولا ... وان انفق عليها ... وله ايضا ركوب الدابة لموضعه لتعذر قود
ها اليه ونحو ذلك ولا ضمان ان هلكت وان ركبها لغير موضعه او بعد وصوله ضمن قيمتها ان هلكت ومنافعها ان
سلمت ولذلك للملتقط الانتفاع بغلاتها دون اولادها وهو قول مالك في رواية ابن وهب ص وخير ربها بين فكها
بالنفقة او اسلامها ش يعني ان الملتقط اذا انفق على اللقطة نفقة ثم جاء ربها فانه يخير بين فكها بالنفقة
او يسلمها للملتقط ولا شيء له ولا عليه قاله في المدونة والملتقط مقدم على الغرماء بالنفقة فان اسلم اللقطة له
للملتقط فلا شيء له ولا عليه قاله في المدونة والملتقط ثم ... ان اخذها فيمسه ذلك ص وان باعها بعدها
فما لربها الا الثمن بخلاف ما لو وجدها بيد المسكين ومبتاع منه فله اخذها وللملتقط الرجوع عليه ان
اكل منه قيمتها الا ان تصدق بها عن نفسه وان نقصت بعد نية تملكها فلربها اخذها او قيمتها
ش اي وان باع الملتقط اللقطة بعد السنة فليس لربها الا الثمن الذي بيعت به بخلاف ما لو وجدها بيد الم
ساكين او بيد من ابتاعها منهم فان له اخذها والفرق بين بيع الملتقط والمسكين ان بيع الملتقط نيابة
عن ربها والمسكين انما باع ملكه فظهر مستحقا وللملتقط الرجوع على المسكين باللقطة ان وجدها
او ما بقي منها ان كان ربها قد اخذ من الملتقط قيمتها الا ان يكون الملتقط تصدق بها عن نفسه فلا يرجع
عن

على المساكين بشيء لان ذلك يستلزم تملكها واذا نوى الملتقط تملك اللقطة بعد السنة ثم نقصت فلربها اخذها
على حالها من غير شيء او اخذ قيمتها يوم التملك واما ان نقصت قبل هذه النية او قبل السنة فليس له الا اخذها
ص ووجب لقط طفل نبذ كفاية وحضانته ونفقته ان لم يعط من الفيء الا ان يملك كهبة او يوجد معه او مد
فون تحته ان كانت معه رقعة ورجوعه على ابيه ان طرحه عمدا والقول له انه لم ينفق حسبة وهو حر وولاؤه
للمسلمين وحكم باسلامه في قرى المسلمين كان لم يكن فيها الا بيتان ان التقطه مسلم وفي قرى الشرك مشرك ولم يلحق
بملتقطه ولا غيره الا ببينة او بوجه ولا يرده بعد اخذه الا ان ياخذه ليرفعه للحاكم فلم يقبله والموضع مطروق
وقدم الاسبق ثم الاولى والا فالقرعة وينبغي الاشهاد وليس لمكاتب ونحوه التقاط بغير اذن السيد ونزع محكوم
باسلامه من غيره ش يعني ان التقاط المنبوذ من الاطفال واجب على الكفاية لان حفظ النفوس واجب وكان على
الكفاية لان المقصود يحصل بواحد وكذلك شأن فروض الكفاية ولذلك تجب حضانة المنبوذ على الملتقط لانه التزم
ها بالتقاطه ولذلك تجب عليه نفقته ان لم يعط من الفيء الى ان يبلغ او يستغني اما لان العادة التزامها او لانه اولى
الناس به واما ان اعطي من الفيء ما ينفق به في مصالح المسلمين فيسقط عنه وجوب النفقة عليه ولذلك النفقة تسقط
عنه وجوب الانفاق عليه ان ملك احد شيئا بهبة او صدقة او وصية او حبس او وجد معه شيء ملفوف في ثيابه مما
يظن انه له او وجد تحته شيء مدفون او وجد تحته معه رقعة مكتوب فيها ان تحت المدفون لهذا الطفل او ان
هذا الملفوف لهذا الطفل ونحو ذلك من القرائن فان لم يوجد معه رقعة فهو لقطة ولذلك ابن شعبان ان وجد
قريبا منه مال او دابة وليس ثم ما يدل انه ترك له فهو لقطة فان ثبت للطفل اب وثبت انه طرحه عمدا لزمه نفقته ان
كان مليا فيرجع عليه الملتقط بجميع ما انفق فان لم يطرحه لم يرجع عليه بشيء لان اخذ الملتقط له هو الذي منع الاب
من الانفاق عليه ولذلك اذا انفق حسبة لم يرجع على الاب بشيء فان لم يعلم ذلك فعليه انه انفق حسبة فالقول
قوله مع يمينه انه ما انفق الا ليرجع ولا خلاف ان المنبوذ حر وولاؤه للمسلمين يرثونه ويعقلون عنه واذا و
جد المطروح في قرى المسلمين فلا خلاف انه يحكم باسلامه لان الغالب في بلد الاسلام انه ابن مسلم ولقوله عليه
الصلاة والسلام كل مولود يولد على الفطرة ولذلك يحكم باسلامه اذا وجد في قرية ليس فيها غير بيتين
من المسلمين ان التقطه مسلم وان التقطه كافر لم يحكم باسلامه عند ابن القاسم وان وجد في قرى الشر
ك فهو مشرك على المشهور سواء التقطه مسلم او مشرك وهو مذهب ابن القاسم وقال اشهب ان
التقطه مشرك وان التقطه مسلم تغليبا لحكم الاسلام واذا استلحقه مسلم فان كان هو الملتقط لم يلحق
به بغير بينة على المشهور وان كان مجهول النسب لان ولاءه استقر للمسلمين اما اذا استلحقه ببينة فا
نه يلحق به اتفاقا وان كان المستلحق غير الملتقط لم يلحق الا ببينة او بوجه كمن لا يعيش له ولد وسمع
انه اذا طرحه عاش ويدعي انه طرحه لذلك فانه اذا استلحقه عن هذا الوجه يلحق به واما الذمي فلا يلحق به
الا ببينة ويكون على دينه الا ان يسلم او يعقل الاسلام فيكون مسلما او استلحقته امراة فلا يلحق بها
عند ابن القاسم وان كانت ممن يعتقد في القدر وقال اشهب تصدق مطلقا وقال سحنون ان قالت من زنا صدقت
وحدت لا بعد التهمة واما ذات الزوج فلا يدعيه الزوج فيلحق به وليس له رده بعد اخذه لانه فرض كفاية

يتعيّن لما شرع فيه كالنافلة وهو قول عليّ في الموازية وقال اشهب يسرك ردّه بعد اخذه الا ان يكون اخذه
يرفعه الى الحاكم ولم يقصد تربيته فلم يقبله الحاكم قال الباجي ان كان الموضع مطروقا ويوثق ان غيره
يأخذه فالاولى تبنيه قول مالك بقول اشهب وقول اشهب بقول الباجي واذا وجده اثنان او اكثر
وطلب كل اخذه قدم الاسبق وان كان غيره اولى فان لم يكن احدهما اسبق قدم الاولى منهما فان استويا
الامران اقرع بينهما فايهما خرج له اخذه وينبغي لمن التقط لقيطا ان يشهد على ذلك عند الالتقاط خوف
خوف الاسترقاق وظاهر هذا التعليل الوجوب والاكثر في ينبغي حملها على الاستحباب وليس لمكاتب و
نحوه التقاط بغير اذن سيده لانه يشغله تربيته ونفقته عن سيده ولكن لا يؤدي الى التفسير على سيده امّا اذا اذن
السيد في ذلك فلا مانع ومراده بنحو المكاتب القن ومن فيه شائبة من شوائب الرق واذا التقط الذمي طفلا محكوما
بالاسلام فانه ينتزع منه خشية ان يربيه على دينه او يطول الامر فيسترقه ص وندب اخذ ابق لمن يعرف والا
فلا يأخذه فان اخذه رفع للامام ووقف سنة ثم بيع ولا يهمل واخذ نفقته ومضى بيعه وان قال ربه كنت اعتقته
عتقته ولو عالله وهبته لغير ثواب وبقام عليه الحدود ش يعني ان من وجد ابقا فانه يستحب له اخذه ان كان
لمن يعرفه فان لم يعرفه فلا يأخذه فان اخذه رفعه للامام فيوقفه عنده سنة ثم يبيعه ولا يهمل امره بعد
البيع بل يكتب الحاكم اسمه وحليته وبلده ومن هو سيده ثم يحبسها عنده فان جاء من يطلبه فايله بما عنده انه
سيده دفع له الثمن بعد اسقاط النفقة والا فلا ولو قال ربه كنت اعتقته قبل اباقه او بعده ثم يقر فوله الا
ببينة ويجوز لسيد الابق عتقه وتدبيره والتصدق به والوصية وهبته لغير الثواب ولا يجوز له بيعه ولا هبته
لثواب لان هبة الثواب بيع وبيعه ممنوع واذا زنا الابق او قذف او سرق اقيم عليه الحد في ذلك كله ص وضمنه
ان ارسله الا لخوف منه كمن استاجره فيما يعطب فيه لا ان ابق منه وان مرتهنا وحلف واستحق سيده بشاهد
هد ويمين واخذه ان لم يكن الا دعواه ان صدقه وليرفع للامام ان لم يعلم مستحقه ان لم يخف ظلمه ش يعني ان
من اطلق الابق وخلى سبيله بعد ان اخذه فانه يضمنه الا ان يخاف منه ان يقتله او يضربه ونحو ذلك فانه لا شيء
عليه اذا ارسله وكذلك من استاجر ابقا في عمل يعطب في مثله فعطب فانه يضمن واما لو ابق منه بعد اخذه فلا
فانه لا شيء عليه وكذلك لو ابق العبد المرهون لم يضمنه المرتهن ويصدق في اباقه مع يمينه فان اقام سيده
شاهدا انه له حلف واستحقه كغيره من الاموال واما قوله واخذه ان لم يكن الا دعواه ان صدقه وهذه
مسئلة اخرى وتصورها ظاهر قال عبد الحق والذي يحلف مع شاهده ياخذ العبد من غير استيفاء والتلوم
باجتهاد الحاكم وايضا فان الذي ياخذ بالشاهد واليمين اذا هلك عنده لا يضمنه اذا استحق والذي ياخذه بدعواه
يضمنه فان زعم ان ربه عند رجل ولم يعرفه ذلك الرجل فليرفعه الى الامام ان لم يخف ظلمه ونحوه في المدونة ص وان
اتى رجل بكتاب قاض انه قد شهد عندي ان صاحب كتابي هذا فلان قد هرب منه عبد ووصفه فليدفع اليه بذلك
ش اشار بهذا الى قوله في المدونة وان اتى رجل بكتاب من قاض الى قاض يذكر فيه انه قد شهد عندي قوم ان فلانا
صاحب كتابي هذا قد هرب منه عبد صفته كذا وكذا ووصفه في الكتاب وعند هذا القاضي عبد ابق
محبوس على هذه الصفة فليقبل كتاب القاضي والبينة التي شهدت فيه على الصفة ويدفع اليه العبد ص باب
اهل

اهل القضاء عدل ذكر فطن مجتهد ان وجد والا فامثل مقلد وزيد للامام الاعظم قرشي فحكم بقول مقلده ونفذ حكم
اعمى وابكم واصم ووجب عزله ش يعني ان المستحق لولاية القضاء من اجتمع فيه اربعة اوصاف الاول العدالة
وهو وصف مركب من خمسة شروط وهي الاسلام والحرية والبلوغ والعقل وعدم الفسق فلا تصح ولاية كافر و
لا عبد ولا من فيه شائبة من شوائب الرق ولا صبي ولا مجنون ولا فاسق الوصف الثاني الذكورية فلا تصح ولاية
المرأة لقوله عليه الصلاة والسلام لن يفلح قوم ولوا امرهم امرأة الثالث الفطنة فلا تصح ولاية المغفل الرابع الاجتهاد
فلا تصح ولاية المقلد ولا ينفذ احكامه مع وجود المجتهد واما مع عدم وجوده فتصح ولاية المقلد الامثل وتنفذ
احكامه قال مالك في الواضحة لا ارى خصال القضاء تجتمع اليوم في واحد ولكن يكتفى ان يكون عالما عدلا وبقي شرط
تاسع وهو ان يكون القاضي واحدا فلا يجوز ان يكون القاضي اثنين لا يتم الحكم الا باجتماعهما ويزاد في
حق الامام الاعظم كونه قرشي النسب لقوله عليه الصلاة والسلام الائمة من قريش وغير ذلك من الاحاديث
واذا ولي المقلد بكسر اللام لزمه ان يحكم بقول مقلده بالفتح لانه ولي على ذلك فليس له الخروج عنه فان وجد
نصا في غير النازلة لامامه او لاصحابه حكم بذلك وان اختلف النقل عن الامام اخذ برواية الاصبغ الا ان تقي لابن
القاسم وان كان للامام وابتاع اخذ بالمعمول به منهما وان عمل بهما اخذ برواية ابن القاسم وان كان اهل
عن غير رواية ابن القاسم فالذي يقتضيه النظر التخيير و اشار بقوله ونفذ حكم اعمى وابكم واصم ووجب عزله
الى وجوب كل من السمع والبصر والكلام غير شرط في صحة الولاية وعدم كل منهما موجب للعزل فتصح ولاية
الاعمى والابكم والاصم وينفذ ما مضى من احكامهم ويجب عزلهم سواء ولوا كذلك او طرا عليهم ذلك ص ولزم
المتعين او الخائف فتنة ان لم يتول او ضياع الحق القبول والطلب واجبر وان بضرب والا فله الهرب وان عين وحرم لجاهل
وطالب دنيا ش يعني ان المتعين وهو المنفرد بشرائط القضاء يلزمه قبول القضاء ويلزمه الطلب ولا يجوز له الامتناع من
ذلك ويجبره الامام على القبول اذا امتنع ويكون ذلك بالتهديد او لا فان تمادى انتقل الى غيره ذلك من سجن وضرب ونحو
هما وكذلك من خاف على نفسه او ماله او ولده حصول فتنة ان لم يتول فانه يلزمه القبول والطلب ولو لم يتعين لان لو
كان هناك من هو اعلم منه ولذلك اذا خاف انه اذا لم يتول ان يضيع حقوق الناس بتولية غيره فانه يلزمه القبول
والطلب واما اذا لم يتعين ولم يخف حصول فتنة ولا ضياع الحقوق فانه لا يلزمه القبول ولا الطلب ويجوز له الهرب
والاستخفاء وان عينه الامام واما الجاهل فيحرم عليه قبول القضاء وكذلك يحرم القضاء على من يطلب به اكتساب
الدنيا واما من كان عدلا مشهورا ينتفع الناس بعلمه وخاف ان تولى القضاء ان لا يقدر على ذلك فانه يكره في حقه
قبول القضاء ص وندب ليشهر عمله كورع غني حليم نزه نسيب مستشير بلا دين وحد وزاد في الدهاء
وبطانة سوء ومنع الراكبين معه والمصاحبين وتخفيف الاعوان واتخاذ من يخبره بما يقال في سيرته وحكمه
وشهوده وتاديب من اساء عليه الا في مثل اتق الله في امري فليرفق به ش ويستحب لمن كان عالما وقد
خفي علمه عن الناس وعن طلب القضاء ليشهر علمه عن الناس فيعلم المرشد ويعلم الجاهل ومما
يستحب في القاضي ان يكون ورعا عن الشبهات وان يكون غنيا لانه اذا كان فقيرا يتطرق اليه مقالة
السوء وتكثر فيه وان يكون حليما عن الخصوم الا ان ينتهك حرمة الشرع فيكون انتصاره لذلك ونحو ذلك

تكون مهابته التي هي احدى صفات الكمال وان يكون فؤاده النقي عن نقايص ما لا يليق ولو بوجود عدم النقص غدا
وجار في الورع وكذلك يستحب ان يكون معروف النسب لان مجهول النسب لا يطعن له في النفوس كبير
هيبة وان يكون مستشيرا لاهل العلم لان ذلك امون له عن حصول الصواب وكذلك يستحب ان لا يكون
محدودا لان الحد يا زهيد الرتبة لاسيما عند ارباب المروءة وان لا يكون محدودا في زنا او قذف او
غير ذلك مما نقله عن الحكم بالفراسة وتعطيل الطرق الشرعية من البينة والايمان وقد عزل عمر
زيادا لذلك وكذلك يستحب ان يكون خاليا عن بطانة السوء لان السلامة في ذلك راس كل خير وكذلك
يستحب منع الراكبين معه والمصاحبين لغير حاجة وتخفيف الاعوان ما استطاع ولا يخفى وجه ذلك و
لذلك يستحب له اتخاذ من يخبره بما يقال في سيرته وحكمه وشهوده وقد كان عمر من يخبره بذلك كله
وعلة ظاهرة وكذلك يستحب له ان يؤدب من اساء عليه من الخصوم لان ذلك انتصار للشرع الا في مثل
اتق الله في امري فليرفق به وليقل له رزقني الله تقواه او ما امرت الا بخير وعلينا وعليك ان نتقي الله قاله
ابن عبد الحكم ح ولم يستخلف الا لوسع عمله في جهة بعدت من علم ما استخلف فيه ح يعني اذا اذن الامام له
ضيا وسكت عن استخلافه وعدمه فليس له استخلاف الا ان يكون عمله واسعا فليستخلف في الجهات
البعيدة من يكفيه تعب الخصوم ويشترط في المستخلف وهو نائب القاضي ان يكون عالما بجميع
بما استخلف فيه خاصة ولا يشترط ان يكون عالما بجميع ابواب الفقه الا ان يكون في الحكم العام فيشترط
علمه بالجميع كالاصل ح وانعزل بموته لا هو بموت الامير ولو الخليفة ولا تقبل شهادته بعده انه
قضى بكذا ح يعني ان نائب القاضي ينعزل بموت القاضي ولا ينعزل القاضي بموت السلطان او الخليفة والفرق
بين انعزال النائب بموت القاضي وعدم انعزال القاضي بموت الخليفة او السلطان ان الخليفة او السلطان
انما قدم القاضي لمصلحة العامة للمسلمين فلا يزول وليا حتى يعزله الخليفة او السلطان بخلاف القاضي فانه
انما قدمه لمصلحة نفسه فاشبه الوكيل فينعزل بموت الموكل ولا تقبل شهادته بعد عزله انه قضى بكذا
لانه شاهد على فعل نفسه ح وجاز تعدد مستقل او خاص بناحية او نوع والقول للطالب ثم من سبق رسوله
والا اقرع كالادعيين ح ويجوز للسلطان ان يولي في البلد الواحد عددا من القضاة كل مستقل او ما في ناحية
من البلد او بنوع من انواع الفقه كقاضي الانكحة والشرطة ونحو ذلك وفي المدونة قضاة المياه وللامام ان
يستخلف من يرى غير رايه وفي الاجتهاد او في التقليد ولو شرط الحكم بما يراه كان الشرط باطلا والتولية
صحيحة قال الباجي كان في سجلات قرطبة ولا يخرج عن قول ابن القاسم ما وجد ونحوه في الجواهر واذا كان
في البلد قاضيان واختلف الخصمان في الاختيار وطلب كل منهما التحاكم عند حاكم فالقول قول الطالب فان كانا
طالبين فالقول لمن سبق رسوله فان استويا اقرع بينهما ان اتفقا على القرعة والا فلابد من حاكم يقرع بينهما
والتشبيه في قوله كالادعيين لافادة الحكم وسياتي بيانه ح وتحكيم غير خصم وجاهل وكافر وغير مميز
في مال وجرح لا حد وقتل ولعان وولاء ونسب وطلاق وعتق ومضى ان حكم صوابا وادب وفي عبد وصبي وامرا
ة وفاسق ثالثها الا الصبي ورابعها وفاسق ح التحكيم هو ان يحكم الخصمان رجلا يحكم بينهما وليس

مولى

مولى من قبل الامام ولا من قبل القاضي وهو جائز في الاموال وما في معناها كالجراح بشرط ان يكون المحكم
غير خصم ولا جاهلا ولا كافرا ولا غير مميز من صبي ومجنون وسكران فلو حكم احدهما خصمه لم يمض
حكمه على المشهور ولو حكما جاهلا او كافرا او غير مميز من صبي ومجنون وسكران بطل حكمه اتفا
قا ولا يجوز التحكيم في حد وقتل ولعان وولاء ونسب وطلاق وعتق فان حكم في شيء من ذلك فحكمه ماض
حكمه ان كان صوابا وادب وانظر اذا حكما عبدا او صبيا مميزا او امراة او فاسقا على اربعة اقوال الاول يمضي
حكم الجميع الثاني لا يمضي حكم الجميع الثالث يمضي الا في الصبي والرابع الا في الصبي والفاسق ح وضرب خصم لد و
عزله لمصلحة ح وطلب لا يجوز للقاضي ضرب الخصم اذا امتنع من دفع ما عليه وكذلك يجوز للامام عزل القاضي لمصلحة
مثل ان يرى ان غيره اقوى منه او اصلح او اراد نقله لبلد اخر او قطعه الخراج ح ولم ينبغ ان شهر عدلا بمجرد شكيه
وليبرا عن غير سخط ح يعني ان الامام لا ينبغي له عزل القاضي بمجرد الشكية ان كان مشهورا بالعدالة والرضا
ان لم يكن مشهورا وكان اصبغ يجوز عزله بمجرد الشكية ولو كان مشهور العدالة واحتج بقضية سعد وهو
احد العشرة المشهود لهم بالجنة فقد عزله عمر بمجرد الشكوى وفيه فلم يصح عليه شيء من المكروه
وقد دعا على من كذب عليه فاستجيب له فيه واذا عزله عن سخط فليظهره لئلا يتولى عليهم بعد ذلك وعن
غير سخط فليبريه وقد عزل عمر شرحبيل فقال اعن سخط يا امير المومنين فقال لا ولكن وجدت من اقوى منك
فقال ان عزلك عيب فاخبر الناس بعذري ففعل ح وخفيف تعزير بمسجد لا حد وجلوسه به بغير عيد وقدوم حاج
وخروجه ومطر ونحوه واتخاذ حاجب وبواب ح يعني ويجوز للحاكم ان يقيم التعزير الخفيف في المسجد لانه
مظنة السلامة مما يخاف على المسجد منه بخلاف الحدود والتعزيرات الشديد فانه لا تقام فيه لانها مظنة
عدم السلامة واشار بقوله وجلوسه به الى قوله في المدونة والقضاء في المسجد من الحق والامر القديم ولا يجلس للحكم
بين الناس في ايام العيد ويوم الفطر والاضحى ويوم خروج الحاج وقدومه ولا لكثرة المطر والوحل ولا بعد الصبح ولا بين
الظهر والعصر ولا بين العشاءين ويجوز له ان يتخذ وكيلا به حسبا وبوابا نص عليه غير واحد ح وبدا بمحبوس ثم
موصى ومال طفل ومقام ثم ضال ونادى بمنع معاملة يتيم وسفيه ورفع امرهما ثم الخصوم ورتب كاتبا عدلا شرطا
كمزك واختارهما والمترجم مخبر كالمحلف ح وينبغي للقاضي اذا تولى ان ينظر اولا في المحبوسين فيطلق
من يستحق الاطلاق دون غيره ثم ينظر في الاوصياء واموال الايتام والمقامين ثم في اللقطة والضوال ثم من لكل
الخصوم قال اصبغ وينبغي له اذا جلس ان يامر بالنداء ان كل يتيم لم يبلغ ولا وصي له ولا وكيل وكل سفيه يستوجب
الولاية فقد منعت الناس من متاجرته ومداينته ومن علم مكان احد هؤلاء فليرفعه الينا لنولي عليه من ينظر له او
يدام عقه او اتاه منه فهو مردود وقد تقدم معنى قوله ثم في الخصوم واشار بقوله ورتب كاتبا عدلا شرطا كمزك
واختارهما والمترجم مخبر كالمحلف الى ان القاضي يرتب كاتبا يضبط ما يقع في مجلسه وما يحكم فيه ويشترط فيه
ان يكون من اعدل الموجودين لان كتابة غيره لا يعتمد عليها قال في المدونة ولا يستكتب اهل الذمة في شيء
من امور المسلمين الا العدول المرضيين قال مطرف وعبد الملك واصبغ لا يكون كاتبا الا من اهل العدالة والرضا
المامون وينبغي ان ينظر القاضي فيما كتبه لاحتمال ان يزيد وينقص غلطا او سهوا او تعمدا للرشوة وان

كان غير ثقة فلا بد من اطلاع القاضي فيما كتبه ويجلسه قريبا منه بحيث يشاهد ما يكتبه عنه وكذا لا يشترط في المز
كي الذي يبعثه القاضي ليسأله عن الشهود في السر ان يكون من اهل الموضع قاله اشهب وليسأل ثلاثة او
اربعة او اكثر خيفة ان يزكيه اهل وده لا واحدا او اثنين واما المترجم هو الذي يخبر القاضي بما يقول الخصم
اذا خالف القاضي في اللغة فاختلف فيه هل هو مما يقوله خبرا او شهادة وكذا من يبعثه القاضي لتحليف من توجهت
عليه اليمين والخلاف والمشهور انه ان كان منهم مخبرا فيقبل كل منهما على انفراده لانه من باب الخبر لا
من باب الشهادة ص واحضر العلماء او شاورهم وشهود ش يعني ان القاضي لا يحكم الا باحضار العلماء او مشاورتهم
وظاهره وجوب احد هذين وقال اشهب ونحب ان يحضر اهل العلم ويشاورهم كعثمان وقال مطرف وابن الماجشون
لا ينبغي ان يحضرهم والذي يشاورهم كعمر ولا ينبغي ان يترك المشاورة ولا يستكبر عنها فقد سال ابو
بكر عن الصغير عن الجدة وعمر زيد بن ثابت عن الجدة وسال عمر عن ميراث المراة من دية زوجها ولا يحكم الا با
حضار الشهود ليحفظوا اقرار الخصم خشية الانكار ص ولم يفت في خصومة ولم يشتر بمجلس قضائه
كسلف وقراض وابضاع وحضور وليمة الا النكاح وقبول هدية ولو كافاه عليها الا من قريب وفي هدية من اعتاد
ها قبل الولاية قولان وكره له الحكم في مشيه او متكئا والزام يهودي حكما بسبته وتحديثه بمجلسه
لضجر ودوام الرضى في التحكيم للحكم قولان ش يعني ان القاضي لا يفتي في الخصومات لانه من تعليم احد
الخصمين ولان ذلك مما يعين الخصوم على الجور لانهم اذا عرفوا مذهب القاضي تحيلوا في القواعد الى مذهبه
او في الاستفسار عنه ولا يمنع من الافتاء في العبادات واما غير القاضي فلا يمنع من الافتاء في الخصومات وينبغي
للقاضي ان لا يشتري بمجلس قضائه لما فيه من شغل باله وايضا فان البايع ربما حط من الثمن شيئا حياء من القا
ضي ومن جلسائه واما في غيره فيستحب تركه وكذا يكره له ان يتسلف سلفا او يقارض او يبضع خوف المحاباة ولا
يحضر من الولائم الا الوليمة التي هي خاصة ثم ان شاء اكل وترك من غير كراهة ولا يقبل هدية ولو كافاه النكاح
عليها الا من قريب كولده ووالده واخيه وعمه وابن عمه واشباههم لارتفاع التهمة في ذلك واما قوله وفي هدية
من اعتادها قبل الولاية وكراهة حكمه في مشيه الى اخره فمعناه ان كل مسالة من هذه المسائل الست فيها
قولان بالجواز والكراهة ما عدا الاخيرة المسالة الاولى هل يجوز له قبول الهدية ممن كانت عادته ذلك قبل الولاية
او يكره في ذلك قولان الثانية هل يكره له ان يحكم وهو ماش او يجوز في ذلك قولان الثالثة هل يجوز له ان يحكم وهو
متكئ او يكره لان فيه استخفافا بجلسائه في ذلك قولان الرابعة هل يجوز له ان يلزم الخصم من طلب يهودي
يوم سبته ويلزمه الحكم او يكره في ذلك قولان الخامسة هل يجوز ان يتحدث في مجلس قضائه لضجر نزل به او
يكره له في ذلك قولان السادسة هل يشترط دوام الرضى بالتحكيم الى نفوذ الحكم او لا يشترط ويلزمه
بالرضى اولا في ذلك قولان وهذه المسالة لا تشبه ما قبلها من المسائل الا من جهة الاختلاف فيها فقط
لان ما قبلها هل يكره للقاضي او يجوز له بعد وهذه هل يشترط دوام الرضى بالتحكيم الى نفوذ الحكم او لا يشترط
ص ولا يحكم مع ما يدهش عن الفكر ومضى ش ولا يحكم مع ما يدهش عن تمام الفكر كالغضب والجوع والعطش
والحزن والامر في ذلك قوله عليه الصلاة والسلام لا يقضي القاضي حين يقضي وهو غضبان وقوله عليه السلام
لا

لا يقضي القاضي الا وهو شبعان ريان وهو في الصحيح اذا دخله هم او ضجر فليقم فان حكم مع ما يدهش عن تمام
الفكر مضى حكمه وفرق ابن حبيب في القليل والكثير ص وعزر شاهدا بزور في الملا بنداء ولا يحلق راسه او لحيته
ولا يسخمه ثم في قبوله تردد وان اداه التاديب فاهل ومن اساء على خصمه او مفت او شاهد لا بشهدت بباطل
كلخصمه كذبت ش يعني اذا ثبت على احد من الشهود انه شهد بالزور فان القاضي يعزره في ملا من الناس
وينادى عليه لئلا يغتر احد اخر ولا يحلق له راسا ولا لحية ولا يسخم وجهه فان فعل ذلك ويطاف به في الاسواق
والجماعات ولا ارى الحلق والتسخيم وروى ابن العربي ان يسود وجهه ابن العربي ويكتب
القاضي بشانه وما ثبت عنده كتابا بنسخه نسخا يضعها عند الجماعة ثم في قبول شهادته بعد ذلك تردد فمذهب
بعضهم الا انه ان كان ظاهر العدالة حين شهد بالزور قبلت شهادته بعد التوبة وصلاح الحال باتفاق وفي لعله
غيره قولان وعكس بعضهم فقال ان كان غير ظاهر العدالة قولان قال ابن رشد وصوب الفقه فان جاء شا
هد الزور تائبا معترفا قبل الظهور عليه فقال ابن القاسم لا يؤدب ولكن احسن ان لا يؤدب وكذلك اذا اسا احد
الخصمين على الاخر فان القاضي يؤدبه بما يستحقه وكذلك يؤدب من اساء على المفتي او الشاهد الا ان يقول الشا
هد شهدت علي بالباطل او يقول لخصمه كذبت علي فلا ادب عليه قاله ابن عبد السلام ولا بعد الفقهاء
تكذيب احد الخصمين فيما ادعي عليه وشبه ذلك من الاسباب ولو كان صيغته كذبت وشبهها فان قال احد الفاجر
هما للاخر يا فاجر يا ظالم ادبه القاضي الا ان يكون الفاجر من ذوي المروة فليتجاوز عنه وان قال الشاهد
شهدت علي بالزور او بما سالك الله عنه او بما انت من اهل ادب بالاجتهاد على قدر القايل والمقول قال سحنون
وعن ابن كنانة ان قال الخصم للشاهد شهدت علي بالزور فان عنى انما شهد عليه بباطل فلا يعاقب وان قال انما
قصد اذاه والشهرة به نكله الامام بقدر حال الشاهد والمشهود عليه ص وليسو بين الخصمين وان مسلما
وقدم المسافر وما يخشى فواته ثم السابق قال وان بحلف بلا طول ثم اقرع وينبغي ان يفرد وقتا او يوما للنساء
كالمفتي والمدرس ش يعني يسوي القاضي بين الخصمين في الجلوس والقيام والنظر والسلام والكلام سواء كا
نا مسلمين ولو فرض او مختلفين وهو كذلك قول الاكثر والمسلم على الكافر والاول هو ظاهر المذهب واذا تنازع اهل
عون في التقديم قدم المسافر لضرورته خوف فوات الرفاق وكذا ما يخشى عليه الفساد والتغيير ان قدم عليه
غيره ثم يلي المسافر وما يخشى فواته السابق لتقدم غيره وهو ظاهر في النوادر فان كان له حقه على ... قال المازري
قال ع كذلك يقدم الا ان يطول امره ويضر بالجماعة رايه والله سبحانه وان يقفون بلا طول فان تساووا ولم يعرف
السابق فالقرعة وصفتها ان تكتب اسماؤهم في رقاع ثم تؤخذ احدى الرقاع بعد خلطها فمن وجد اسمه
في تلك الرقعة قدم وينبغي للحاكم ان يفرد وقتا او يوما للنساء مخصوصا بهن لان ذلك استر لهن سواء كا
نت خصومتهن مع الرجال او بينهن لان صوت المراة عورة لا يباح الا لضرورة ومجلس القاضي لا يخلو فان افرد
يوما او وقتا للنساء كان خيرا وكذلك المفتي في تقديم السابق فان تساووا في السبق او لم يعرف السابق
فالقرعة وكذلك المدرس وقد جرت العادة بتقديم قارئ حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم على قارئ الفقه
ص وامر مدع تجرد قوله عن مصدق بالكلام والا فالجالب والا اقرع فيه عن مجهول محقق قال والذي شرع محقق

والا لم يسمع كان لزوجها بعنت وتزوجته وحمل على الصحيح والا فليساله الحاكم عن السبب ثم مدعى عليه
ترجح قوله بمعهود او اصل بجواب ان خالطه بدين او تكرر بيع وان بشهادة امراة لا ببينة جرحت الا الصانع
ثم والمتهم والضيف وفي معين والوديعة على اهلها والمسافر على رفقته ودعوى مريض او بائع على حاضر المزايدة
ش يعني ان الخصمين اذا وقفا عند الحاكم وعرف المدعي منهما وهو من تجرد قوله عن مصدق فانه يامره بالكلام
ولا يامر الاخر بالسكوت حتى ينتهي المدعي من غرضه ولم يتفقا ثم يامره بالسكوت ويستنطق المدعى
عليه فان لم يعرف المدعي من غيره ولم يتفقا على المدعي منهما فالجالب منهما قدم لان قرينة الجلب تدل على
انه المدعي وان لم يعلم الجالب من غيره ولم يتفقا على تقديم احدهما اقرع بينهما فايهما خرج اسمه قدم
فيدعي بمعلوم محقق فلو ادعى بمجهول او مظنون لم يسمع والمراد ان دعوى بمشكوك فيه فان ذلك لا يسمع
بقوله شيء فيما انتفع او عشره فيما اظن او فيما اشك ونحو ذلك والمشار بقوله وكذا شيء محقق الى قول
المازري وعندي انه لو قال لي عليه شيء وصورنا ان الطالب ايقن بعمارة ذمة المطلوب بشيء وجهل مبلغه واراد
ان يحلف به المطلوب عن ذلك اما باقرار بما ادعى به عليه من التفصيل وذكر المبلغ واما بانكار من اصله للزوم الجواب
واذا قلنا لا بد في المدعى به ان يكون معلوما محققا فلا بد ايضا [illegible] فيما [illegible] بل يكفي ان يقول
من بيع او قراض او تزويج او غير ذلك [illegible] ولا يسال عن ذلك ويحمل على الصحة لان الاصل في عقود
المسلمين وعلى الاخر الجواب بالبيان فان لم يذكر المدعي به سال المدعى عليه عن ذلك فان لم يبينه فكذلك ساله
الحاكم عن ذلك فان بين وجهه وقف المطلوب عليه ولزمه الاقرار او الانكار فاذا فرغ المدعي من كلامه وما يطلب منه امر
المدعى عليه بالجواب والمدعى عليه من ترجح قوله بمعهود كمن ادعى على رجل بوديعة او نحوها مما لم تجر عادة فادعى ان رد
فالمدعى عليه قد ترجح قوله بامر معهود لانه قد عهد في الشرع ان الامين لا يحتاج الى اقامة البينة او ترجح قوله كمن
ادعى على شخص انه عبده فادعى الحرية فالمدعى عليه قد ترجح قوله بموافقة الاصل لان الاصل في الناس الحرية والمشار بقوله
ان خالطه بدين او تكرر بيع وان بشهادة امراة لا ببينة جرحت الى ان الحاكم لا يامر المدعى عليه بالجواب حتى يثبت المدعي
الخلطة بينه وبين المدعى عليه والخلطة ان يكون قد داينه مرة سواء [illegible] او سلفا او باعه بالنقد مرارا وهو مذهب
ابن القاسم وتثبت بشهادة امراة واحدة وبالشاهد الواحد من باب الاولى ولا تثبت بالبينة المجرحة لانها كالعدم
واما قوله الا الصانع الخ فمعناه ان الدعوى على الصانع ومن معه لا يحتاج الى اثبات خلطة فمن ادعى على صانع انه
دفع اليه شيئا يصنعه سال الحاكم عن الجواب ووجه عليه اليمين من غير احتياج الى اثبات خلطة لانه نصب نفسه
للناس وفي معنى الخلطة وكذا من ادعى على شركة عن متهم لان الشركة عامة يدخل فيها المدعي وغيره فلا يحتاج
فيها الى اثبات خلطة وكذا من ادعى على ضيف انه اتلفه او اختلس له شيئا وما اشبه ذلك وكذا من ادعى على شخص
انه ابتاع منه سلعة معينة وقبضها في السوق وكذا من ادعى وديعة [illegible] على شخص [illegible] عنده مثلها وكذا
ان ادعى المسافر على رفقته سلعة او شبهه وكذا ان ادعى مريض او يتيم ان له عند فلان كذا فلا يحتاج [illegible]
الى اثبات خلطة وكذا من ادعى على حاضر المزايدة في سلعة انه ابتاعها لا يحتاج الى اثبات خلطة فهذه ثمان
مسائل لا يحتاج فيها الى اثبات الخلطة ص فان اقر فله الاشهاد عليه وللحاكم تنبيهه عليه وان انكر قال الك
بينة

بينة فان نفاها واستحلفه فلا بينة الا لعذر كنسيان او وجد ثانيا او مع يمين لم يره الاول وله يمينه انه لم يحلفه اولا قال وكذا انه
عالم بفسق شهوده ش اي فان اقر المدعى عليه فللمدعي ان يشهد عليه لئلا ينكر وللحاكم تنبيه المدعي على الاشهاد
وليس من تلقين الحجة لاحد الخصمين لان الاشهاد مع ما فيه من تحصين الحق فيه قطع النزاع وتقليل الخصام وذلك من شان
الحاكم وان انكر قال الحاكم للمدعي الك بينة فان قال نعم امره باحضارها وسمعها واعذر فيها لخصمه فان لم يات بها
حكم عليه وان ادعى [illegible] فيها اجله في اثباتها فان لم يات به قضي عليه وترك هذا لوضوحه فان قال لا بينة لي قال له
الحاكم ليس لك عليه الا اليمين فان استحلفه فلا تسمع له بينة بعد ذلك الا ان يكون له عذر في عدم القيام بها من نسيان او
عدم تقدم علم بها او نحو ذلك فان له القيام بها بعد ذلك وكذلك لو كان له شاهد عند من لا يقضي بشاهد
ويمين فاستحلف المدعى عليه ثم وجد المدعي شاهدا ثانيا فان له ان يقوم بهما او اراد ان يحلف مع الشاهد الواحد عند من
يقضي بشاهد ويمين فان له القيام بذلك ولا بد من يمينه على نسيانه البينة ونحوها وللمدعى عليه تحليف المدعي انه لم يحلفه
اولا عن ذلك قال المازري وكذا له تحليفه انه لم يكن عالما بفسق شهوده ص واعذر بابقيت لك حجة وندب توجيهه
متعدد فيه ش يعني ان القاضي لا يحكم على المدعى عليه حتى يعذر اليه بقوله ابقيت لك حجة فيقول لا فان قال نعم انظره
باجتهاده ثم يحكم عليه ان لم يات بها ويستحب للقاضي ان يوجه للاعذار ونحوه عدلا من اهل [illegible] يخبرونه بما غاب عنه ص الا
الشاهد بما في المجلس وموجهه ومزكي السر والمبرز بغير عداوة ومن يخشى منه وانظره لها باجتهاده ثم حكم كنفيها
ويجيب عن المجرح ش يعني ان الحاكم يعذر للخصم فيمن شهد عليه الا في خمس مسائل الاولى الشاهد على المقر في مجلس القاضي
بحضرته فانه لا يعذر اليه فيه لانه قد سمع اقراره معه الثانية من وجهه الحاكم من قبل نفسه فانه لا يعذر اليه فيه لانه لا يوجه
الا من يعلم ديانته والثالثة [illegible] شاهد السر فلا يعذر القاضي للخصم في شاهد السر الرابعة اذا كان الشاهد
مبرزا في العدالة فلا يعذر للخصم فيه الا في العداوة فقط فيقول له عندك [illegible] عداوة الخامسة اذا كان
المشهود عليه ممن يخشى على الشهود منه ان اخبره الحاكم بهم فلا يخبره بهم كما حكي عن القاضي ابن بشير انه حكم
على رجل غايب فقال له اخبرني بمن شهد علي فقال له [illegible] لا اخبر بمن شهد عليه وقوله وانظره لها باجتهاده ثم حكم
كنفيها اي وانظر الحاكم الخصم للحجة باجتهاده اذا ادعاها عند الاعذار ثم حكم عليه ان لم يات بها كقوله اولا لا حجة لي
كما سبق بيانه واذا جرحت بينة الطالب عند الحاكم فسال الطالب عمن جرح بينته فعليه ان يجيبه لاحتمال ان يكون بين
الطالب عداوة او بينه وبين المطلوب قرابة وهذا والله اعلم ما لم يخف على المجرح من الطالب كما تقدم ص ويعجزه الا في دم و
حبس وعتق ونسب وطلاق وكتبه ش يعني ان التعجيز يصح الا في هذه الخمس مسائل فان التعجيز فيها لا يصح ونصوصها
ظاهر واختلف في حد اجل الاعذار فقيل [illegible] القاسم [illegible] في الاصول الشهرين والثلاثة ثم يعجزه وفي غيرها
ثمانية ايام ثم في ستة ايام ثم في ستة ايضا ثم اربعة ثم ثلاثة وذلك سبعة وعشرون يوما وفي اثبات الديون ثلاثة
ايام وفي البينات وحل العقود ثلاثين يوما وللقاضي جمعها وتفريقها وبه جرى العمل وفي [illegible]
في الاصول ثمانية ثم ستة ثم اربعة ثم ثلاثة وذلك احدى وعشرون يوما والاجال في الاصول اوسع من الديون والحقوق
وهي تختلف باختلاف احوال الحضر والبلدان وفي مفيد الحكام ان ذلك موكول الى اجتهاد الحاكم خمسة عشر يوما ثم ثما
نية ايام ثم ستة ثم اربعة ثم ثلاثة والمشار بقوله وكتبه الى ان الخصم اذا كان له بينة بعيدة فان القاضي يكتب في قضيته
انه ذكر ان له بينة بعيدة ومتى حضرت كان على حجته ص وان لم يجب حبس وادب ثم حكم بلا يمين وللمدعى
عليه السؤال عن السبب وقبل نسيانه بلا يمين ش يعني ان المدعى عليه اذا لم يجب باقرار ولا بانكار بل سكت فانه يومر
بالجواب فان امتنع حبس حتى يقر او ينكر ويؤدب [illegible] في مثل هذا الضرب حتى يقر او ينكر
فان تمادى على ذلك حكم عليه بغير يمين واذا ادعى شخص على اخر بالف درهم مثلا ولم يذكر السبب فللمدعى عليه ان

ان لم

بسؤاله عن السبب فان ابى لم يطالب المدعى عليه بالجواب لاحتمال ان يذكر شيئا تظهر براءته للدعوى لان الفاسق السبب لم يرفع
له بلا يمين ص وان انكر المطلوب المعاملة فالبينة ثم لا تقبل بينته بالقضاء بخلاف لا حق لك علي ش اي وان انكر المطلوب
المعاملة جعل الطالب البينة فان اقام البينة ثم اقام المطلوب بينة بالقضاء لم تقبل لانه قد اكذبها لان قوله ولا لم اعا
مله مستلزم لعدم الدين وعدم القبض الذي شهدت به البينة فلا يسمع بينته بخلاف قوله لا حق لك علي فان بينته
بالقضاء تسمع بعد ذلك اذ لم يقر في كلامه اولا ما يكذب به ص وكل دعوى لا تثبت الا بعدلين فلا يمين بمجردها ولا ترد
كنكاح ش تصوره ظاهر ومثل النكاح في ذلك الطلاق والعتق والرجعة والظهار والولاء والنسب وما اشبه
ذلك ولا غرابة في توجه اليمين في هذه الدعاوى لان المدعى عليه اذا نكل عنها لا يحلف المدعي اذ لا يقضى باليمين والشاهد
النكول في غير الاموال ولا غرابة في قوله ولا ترد لانها لا تتوجه لا ابتداء ولو قام بذلك شاهد فانها تتوجه ص وا
مر بالصلح ذوي الفضل كالرحم كان خشي تفاقم الامر ولا يحكم لمن لا يشهد له على المختار ش يعني ان القاضي ليس له
ان يامر بالصلح اذا ظهر له وجه الحكم الا ذوي الفضل او الرحم اذا تشاجروا وترافعوا اليه فله ان يامر بالصلح
اذ هو اقرب الى تاليف نفوسهم وكذا له ايضا ان يامر غيرهم بالصلح اذا ظهر له وجه الحكم الا اذا خشي تفا
قم الامر وهيجان الفتنة وتفاقم الامر تعاظمه ولا يجوز للقاضي ان يحكم لمن لا تجوز شهادته له كولده و
يتيمه الذي يلي ماله وزوجته وهو قول غير واحد واختاره اللخمي نظرا للتهمة وقيل يجوز اذا لم يكن من اهل التهمة
التهمة وقيل يمتنع حكمه ليتيمه وزوجته نظرا لقوة التهمة فيهما دون غيرهما ولا يحكم على عدوه باتفاق لان مانع
العداوة اقوى من مانع القرابة ونحوها ص ونبذ حكم جائر وجاهل لم يشاور والا تعقب ومضى غير الجور ولا
يتعقب حكم العدل العالم ش يعني ان الجائر هو الظالم في حكمه والخارج عن الحق عمدا تطرح احكامه كلها و
كذا ينقض جميع احكام الجاهل الذي لم يشاور اهل العلم في احكامه واما ان كان يشاورهم فان القاضي الثاني يتعقب
احكامه ويمضي منها غير الجور واما العدل العالم فلا تتعقب احكامه لئلا يكثر الهرج والخصام نعم ان لا غير
واحد وتعقب الاحكام هو اختبارها بالنظر فما وافق الحق وما خالفه ص ونقض وبين السبب مطلقا ما خالف قا
طعا او جلي قياس كاستسعاء معتق وشفعة جار وحكم على عدو او بشهادة كافر او ميراث ذي رحم او مولى
اسفل او بعلم سبق مجلسه او جعل بتة واحدة او انه قصد كذا فاخطا ببينة او ظهر انه قضى بعبدين او كافرين
او صبيين او فاسقين كاحدهما الا بمال فلا يرد ان حلف والا اخذ منه ان حلف وحلف في القصاص خمسين مع عا
صبه وان نكل ردت وغرم شهود علموا والا فمن عاقلة الامام وفي القطع حلف المقطوع انها باطلة ش يعني
ان العدل العالم لا ينقض من احكامه الا ما خالف قاطعا من نص كتاب او سنة او اجماع او قياس جلي واذا نقض فلا بد من
بيان السبب سواء نقضه هو او غيره وهو مراده بالاطلاق وكذلك اذا حكم على العبد المعتق بعضه بلزوم الاستسعاء او
او حكم بشفعة الجوار او بعد القسمة فان حكمه ينقض واستبعد المازري نقض الحكم في ذلك لان مسلما
وغيره رووا احاديث الاستسعاء وكذا في رد الشفعة للجار احاديث تقتضيها ولذلك اذا حكم على عدوه فان
حكمه ينقض وكذا اذا علم بكفر الشاهدين او احدهما قبل الحكم وحكم بذلك فان حكمه ينقض واما اذا ظهر كفرهما وكذا
بعد او كفر احدهما بعد الحكم فسياتي ولذلك اذا حكم لذوي الارحام او للموالي الاسفل بثبوت الميراث فان
حكمه ينقض وكذلك اذا سمع علم شيء بين الخصمين قبل ولايته او قبل مجلسه ثم حكم بما علمه من العلم فان حكمه
ينقض على المشهور واما لو حكم بما اقر به الخصم في مجلسه فلا ينقض وكذلك اذا طلق رجل امراته البتة فحكم بجعلها
طلقة واحدة لكونه يرى البتة واحدة وزوجها له فتزوج فان حكمه ينقض ويفرق بينهما وكذلك اذا احضرته
بينة وعلمت انه قصد الحكم بشيء ثم عدل عنه على سبيل الخطا فان حكمه ينقض اذا شهدت البينة بذلك وكذلك
اذا

العبد ام

اذا حكم بشهادة شاهدين مثلا ثم ظهر انهما عبدان او كافران او صبيان او فاسقان
فان حكمه ينقض وكذا لا ينقض الحكم اذا ظهر ان احد الشاهدين عبد او كافر او صبي او فاسق الا ان يكون
المحكوم به مالا فيرد فيه فان حلف الطالب اخذ والمطلوب ان حلف فان كان الحكم بشهادة ونحوه في قصاص في النفس
حلف ولاة الدم والحر من عصبته خمسين يمينا ولا يحلف على انفراده اذ لا يحلف في القصاص اقل من رجلين وان نكل ولي
الدم عن اليمين ردت شهادة الشاهد الباقي لان ولي الدم لما نكل لم يبق من ترجع اليه اليمين ان علم الشهود
ان الذي شهد معهم عبد ونحوه غرموا الدية وان لم يعلموا فالدية على عاقلة الامام وان كان الحكم بشهادة العبد
ونحوه في قطع المقطوع ان الشهادة باطلة واستحق ديته فان لم يحلف فلا شيء له وهو انكله اذا اقطع خلاف
الشهادة بعد الاستيفاء ص ونقضه هو فقط ان ظهر ان غيره اصوب او خرج عن رايه او راي مقلده ش يعني ان
الحكم في هذه المسائل لا ينقضه الا الحاكم الذي حكم به دون غيره ونصور كلامه ظاهر ص ورفع الخلاف
لا احل حراما ش يعني ان حكم الحاكم في المختلف فيه يرفع الخلاف فلا يجوز لمن يرى خلاف ما حكم به ان يحكم بغير
ما حكم به واشار بقوله لا احل حراما الى ان حكم الحاكم لا يحل حراما لقوله عليه الصلاة والسلام انما انا بشر
مثلكم انكم تختصمون الي ولعل بعضكم ان يكون الحن بحجته من بعض فاقضي له على نحو ما اسمع منه فمن قضيت
له من حق اخيه فلا ياخذ منه شيئا فانما اقطع له قطعة من النار والحديث عام في الاموال والفروج وغير ذلك وهو
مذهب الجمهور وقال ابو حنيفة انه يحل الفروج فلو شهد رجلان بالزور على رجل انه طلق امراته ثلاثا فحكم الحا
كم بينهما وانقضت عدتها جاز لاحدهما عنده تزويجها ولا يحل له ذلك على مذهب الجمهور وحكى ابن عبد البر
عن كثير من اصحابنا كقول ابي حنيفة ص ونقل ملكا او فسخ عقد او تقرير نكاح بلا ولي حكم لا اجيزه او ا
فتى ش يعني ان الحاكم اذا نقل ملكا من شخص الى اخر فهو حكم وكذلك اذا فسخ عقدا من العقود فهو
حكم وكذلك اذا رفع اليه نكاح بلا ولي فاقره على حاله فهو حكم ولو قال لا اجيزه ولم يفسخه فليس بحكم
وكذلك اذا افتى فانه ليس بحكم ص ولم يتعد لمماثل بل ان تجدد فالاجتهاد وفسخ برضع كبير وتا
بيد منكوحة عدة وهي كغيرها في المستقبل ش يعني ان حكم الحاكم لا يكون كليا بل جزئيا فلا يتعدى الصورة التي
هي محل الحكم الى مماثلها لان مستند الحكم البينة وهي لا تشهد الا بما عاينته وذلك جزئي لا كلي فاذا فسخ
نكاح بين زوجين بسبب ان احدهما رضع ام الاخر وهو كبير فان الفسخ ماض لا ينقضه احد الا انه اذا عاد
فتزوجها بعد ذلك او قدم امرها اليه او الى غيره ممن يرى لم يمنعه ذلك الفسخ ان يجتهد ويحكم له
اذا اداه اجتهاده الى ان رضاع الكبير لا ينشر الحرمة ومثله من تزوج امراة في عدتها ورفع الى حاكم مالكي
يرى مع الفسخ تابيد التحريم وفسخ نكاحها فان حكمه لا يتعدى الفسخ فاذا انكحها بعد ذلك ورفع
امرها الى من لا يرى تابيد التحريم او من تغير اجتهاده الى عدم
تابيد التحريم لم يكن الحكم الاول مانعا من ذلك ويكون حكم ما يتزوجها في المستقبل حكم من لم يتقدم عليها
حكم في رضاع ولا انكاح في عدة وهو معنى قوله وهي كغيرها في المستقبل ص ولا يدعو للصلح ان ظهر
وجهه ش يعني ان القاضي اذا ظهر له وجه الحكم فليس له ان يدعو الى الصلح لان الحق قد تعين في
جهة المطلوب والصلح غالبا لا بد فيه من حطيطة فامره بالصلح هضم للحق المتعين وهذا في غير
ذوي الفضل والرحم وبما اذا لم يخش تفاقم الامر كما تقدم ص ولا يستند لعلمه الا في التعديل
والجرح كالشهرة بذلك واقرار الخصم بالعدالة وان انكر محكوم عليه اقراره بعده لم يفده وان شهد
الحاكم نسيه او نكره امضاه ش يعني ان القاضي لا يحكم بعلمه الا في التعديل والجرح لاستلزام التسلسل

اذا لم يحكم فيهما بعلمه وانقطاعه بجواز الشاهد ظاهر العدالة نادر وتوقف الاحكام عن مثل ذلك تضييع
لها وكذا لا يعتمد على ما اشتهر عنده من عدالة الشاهد او جرحته او اقرار الخصم المشهود عليه بعد التقدم و
فيه بعضهم هذا ان يكون الخصم اقر بالعدالة بعد اداء الشهادة واما لو اقر قبل ادائها فلا يفيد كما لو
لو اذا قال احد الخصمين كلما شهد به فلان علي فهو حق فشهد عليه انه لا يلزمه الا ما يقول ظننت انه لا يشهد
الا بحق واذا حكم احد الخصمين بشيء مستندا في ذلك لاقراره ثم انكر المحكوم عليه اقراره بعد الحكم عليه
لم يفده انكاره ومضى ذلك الحكم واذا نسي الحاكم ما حكم به او انكر ان يكون حكم فشهد شاهدان انه حكم
بذلك فانه يمضيه ويعتمد على شهادتهما كما يمضيه غيره لو انتقل قاضي وانما نفيره بمثابة من كان من ولايته
وبشاهدين مطلقا واعتمد عليهما وان خالفا كتابه وندب ختمه ولم يفد وحده وادياء وان عند غيره وافاد ان
اشهدهما ان ما فيه حكمه او خطه كالاقرار وميز فيه ما يتميز به من اسم وحرفة وغيرهما فنفذه الثاني وبنا
كان نقل لخطة اخرى وان حد ان كان اهلا او قاضي مصر والا فلا ان شاركه غيره وان ميتا وان لم يميز وبي
اعذاره او لا حتى يثبت احديته قولان [illegible] العوائد بالانهاء التبليغ ومعناه ان القاضي اذا اراد ان يعلم حكمه الحاكم
اخر ولد ذلك باحد امرين اما بالمشافهة واما بالاشهاد فالمشافهة واما بالاشهاد فالمشافهة ان يكون
قاضيان في بلد واحد ونظر واحد جهة منها او يكونا متجاوري العمل فيقف كل منهما في طرف عمله ثم يخبر احد
هما الاخر بما يريده من تبليغ حكمه اليه فلو كان احدهما في غير عمله او كانا معا في غير عملهما لم يجز اما في جانب
المسمع فلتميز الاخبار منه وانقطاع الحكم في موضع الانهاء فهو كما لو قال بعد العزل كنت حكمت بكذا
واما في جانب السامع فلانه اذا رجع الى عمله وحكم بما سمع يكون قد حكم بعلمه وكذا غير [illegible]
واما لو كانا في غير عملهما فظاهر واما الانهاء بالاشهاد فيكون بشاهدين سواء كان ذلك الحكم مما يثبت ب
بشاهدين او بامرأتين او بشاهد وامرأتين او بامرأة او بشاهد ويمين او باربعة وهو معنى قوله او بشاهدين مطلقا
و اشار بقوله واعتمد عليهما وان خالفا كتابه الى ان القاضي اذا جاءه كتاب من قاض اخر مع شاهدين فانه يعتمد
على ما تشهد به الشاهدان ولو خالفا ما في الكتاب اذا طابقت شهادتهما الدعوى ويستحب ختم الكتاب
الذي يرسله القاضي ولا يفيد الطابع وحده من غير اشهاد ابن القاسم ولا بد من شهود يقولون هذا الكتاب كتاب
فلان القاضي وانه اشهدهم ويشهدون انه اشهدهم بما فيه و اشار بقوله وادياء وان عند غيره الى ان الشا
هدين عن الحكم يؤديان الشهادة عند القاضي المكتوب اليه وعند غيره قاله في المدونة واذا كتب قاضي القاضي
فلان الذي كتب اليه الكتاب او عزل قبل ان يصل الكتاب الى القاضي المكتوب اليه او مات المكتوب اليه او عزل قبل وصول
الكتاب اليه وولي بعده فان الكتاب جائز ينفذه من وصل اليه وان كان انما كتب الى [illegible] ابو اسحاق ولا ينبغي
ان يسمي المكتوب اليه وانما يقول الى قاضي فلانة و اشار بقوله وافاد ان اشهدهما ان ما فيه حكمه او خطه
الى ان القاضي اذا دفع الكتاب للشاهدين واشهدهما ان ما فيه حكمه او خطه جاز ذلك [illegible] ويعمل بما فيه
لانه اشهدهما عليه وقد اجيز ذلك من غير معارض وقيل لا يفيد وهما روايتان و كذا لو دفع [illegible]
للشاهدين وقال اشهدا علي بما فيه او انا عالم به فذلك جائز ويعمل بما فيها على المشهور وهو احدى الر
وايتين ووجه الجواز ان الاقرار بالمجهول [illegible] و اشار بقوله وميز فيه ما يتميز به من اسم او حرفة وغيرهما
الى ان القاضي اذا حكم في الكتاب المرسل على شخص فلا بد ان يميزه في كتابه الى القاضي الثاني بكل ما يحصل به من التمييز
فيذكر اسمه واسم ابيه وجده ونسبه وحليته وحرفته ومسكنه وشهرته بحيث يتميز بذلك عن غيره فان
لم يجد بذلك البلد من له الاوصاف التي وقع التمييز بها لواحد او وجه الحكم عليه او يعده وهو قوله فنفذه الثاني
وان

وان كان الاول قد اقتصر على سماع البينة والشهادة عنده بذلك فان الثاني يبني [illegible] يكمله بتعديل البينة والحكم بمقتضا
ها وكذلك اذا انتقل من خطة الى اخرى فانه يبني على ما مضى له و اشار بقوله وان حد ان كان اهلا او قاضي مصر
والا فلا الى ان القاضي الثاني يجب عليه قبول ما جاءه من الاول وتنفيذ ما في كتابه من الحقوق والمالية وغيرها
كالقصاص والحدود والجمع وغير ذلك ان كان الكاتب اهلا للقضاء ومن قضاة الامصار والجامعة لانهم مظنة
العلم والعدالة فان لم يكن اهلا للقضاء ولا من قضاة الامصار فلا يقبل كتابه ولا ينفذه وقاله غير واحد و كذ
لك لا ينفذ الكتاب اذا شارك المحكوم عليه في الاوصاف المذكورة غيره حيا او ميتا حتى تقوم البينة بالتمييز وهو
معنى قوله ان شاركه غيره وان ميتا فان ترك القاضي التمييز في كتابه ولم يذكر الا اسم المطلوب واسم ابيه
وجده فيعمد القاضي الثاني اعداء الطالب على صاحب الاسم الا ان يثبت المطلوب ان بالبلد من شاركه في الاسم المذكور
او يسوغ له اعذاره عليه حتى يثبت الطالب انفراد المطلوب وانه ليس في البلد من يشاركه في ذلك قولان (؟) والقريب
كالحاضر والبعيد جدا كافريقية قضي عليه بيمين القضاء وسمى الشهود والا نقض والعشرة او اليومان
مع الخوف يقضي عليه معها في غير استحقاق العقار وحكم بما يتميز غائبا بالصفة كدين [illegible] يعني ان حكم الغا
ئب القريب الغيبة كالحاضر فلا يحكم عليه الا بعد الاعذار عليه فيرسل القاضي الى القاضي الذي هو ببلده اما
ان يحضر او يرضى خصمه وقد قسم ابن رشد وغيره الغيبة على ثلاثة اقسام قريبة وبعيدة جدا ومتوسطة
فاما القريب الغيبة كاليومين والثلاثة والطريق مامونة فكالحاضر والوجه في ذلك ان القاضي اذا ثبت عنده
قرب غيبة مع الامن وهو من اهل عمله فانه يكتب الى قاضي البلد الذي هو به او الى اهل من عمله وان لم يكن
ويعلمه بمن قام عليه وبما ادعاه وما ثبت عنده وبتسمية الشهود والذين قبلهم وتسمية [illegible]
لهم فان ثبت عنده اقراره فان لم يكن له او ادعى [illegible] وعجز عنه القاضي قاضي عليه في الديون وغيره
من غير خلاف في ذلك ولا حجة له بعد ذلك ولا يحكم عليه بشيء قبل الاعذار اليه واما البعيدة جدا كافريقية
من المدينة فيحكم عليه في كل شيء من الديون والحيوان والعقار والعروض والاصول وترجى له الحجة في ذلك
ويحلف الطالب بعد اقامة البينة يمينا تسمى يمين القضاء يحلف على عدم الابراء والاستيفاء والاعتياض
والاحتيال والتوكيل على الاقتضاء فيه وفي بعضه وانه باق عليه الى الان وانه يستحق المطالبة به على الوجه
المدعى به ويختلف من هذه اليمين [illegible]
تسمية الشهود في الحكم من الغائب لان بقاء الحجة تقتضي ذلك وان لم يسم الشهود نقض الحكم و اما
الغيبة المتوسطة كعشرة ايام من غير خوف او يومين مع الخوف فيحكم عليه فيما عدا الاصول و استحقاق
العقار وحيث حكم عليه فلا يحضر والبعيد ترجى له الحجة وان [illegible] القسم الثاني بقوله والعشرة او اليومان
مع الخوف يقضي عليه معها الا [illegible] الحجة في غير استحقاق العقار و اشار بقوله وحكم بما يتميز غائبا بالصفة كدين
الى ان المحكوم به اذا كان مما يتميز بالصفة في غيبته كالعبد والدابة ونحوهما فلا يطلب حضورها بل
يكتفي البينة بالصفة ويصير حكمه كالدين على المشهور وقال ابن كنانة ان كان العبد [illegible]
ولا بد [illegible] حكم فيه بالصفة والا فلا يحكم فيه بذلك واما ان كان المحكوم به لا يقبل التمييز قبل الحكم
فلا يطلبه تمييز ان [illegible] بطلب ما لا تمكن حصوله [illegible]
الخصم [illegible]
الطالب [illegible]
يرجع في يومه فان زادت عن مسافة [illegible]

يكتب اليه اما ان يحضر او يرفع نصه والقروي في طلبه الي والي بعينك عن مظلمة يقال استعنت على
فلان الامير فاعانني اي استعنت به عليه فاعانني عليه والاسم منه القروي وهي المعونة صح
والزوج امرأة ليست تولانيه وهذا عن حيث المدعى عليه وبه عمل والمدعي والقيم منها وفي نسخ الدعوى
تقابل بلا وكالة تردد يعني ان القاضي لا يجوز له ان يزوج امرأة ليست بعمل ولايته لانه اذا خرج عن عمل
ولايته كان معزولا عن الحكم في ذلك الموضع فكذلك اذا خرج المحكوم عليه عن عمل ولايته واختلف اذا كان
المدعى عليه ببلد والمدعي ببلد اخر هل يدعي حيث يكون المدعى عليه وهو قول مطرف واصبغ وسحنون
وبه جرى العمل بالعربية وحكم به ابن بشير بالاندلس او انما يدعي حيث يكون المدعي وهو قول عبد الملك
واقامة بعض من الديوان في ذلك قولان واذا كان تقابل مال عند شخص وغيب عليه فهل يمكن احد من الدعوى عنه
من غير وكالة صونا للمال او لا يمكن من ذلك بدون وكالة في ذلك تردد

باب

العدل حر مسلم عاقل
بالغ بلا فسق وحجر وبدعة وان تاول كخارجي وقدري لم يباشر كبيرة او كثير كذب او صغير خسة وسفاهة
ولعب نرد ذو مروءة بترك غير لائق من حمام وسماع غناء ودباغة وحياكة اختيارا وادامة شطرنج وان اعمى
في قول واصم في فعل ليس بمغفل الا فيما لا يلبس ولا متاكد القرب كاب وولد وان سفل كبنت وزوجهما
وان علا وزوجهما يعني ان العدل المقبول من اجتمعت فيه الشروط وانتفت عنه الموانع التي ذكرها فمن
الشروط الحرية فلا تقبل شهادة العبد ولا من فيه شائبة من شوائب الرق لان الرق اثر كفر يمنع كماله ومنها
الاسلام فلا تقبل شهادة الكافر على المسلم ولا على الكافر خلافا لابي حنيفة القايل بقبول الكافر على مثله ومنها
البلوغ والعقل فلا تقبل شهادة الصبي ولا المجنون لانهما غير مكلفين ومنها عدم الفسق فلا تقبل
شهادة الفاسق ومنها عدم الحجر فلا تقبل شهادة المحجور عليه لان السفه عليه اقباله ومنها خلوه من البد
عة فلا تقبل شهادة المبتدع كالخارجي والقدري ونحوهما ولا فرق في ذلك بين المتاول وبين الجاهل الذي
يقلد غيره في ذلك ومنها عدم التلبس بشيء من الكبائر او صغائر الخسة كسرقة لقمة والتطفيف
بحبة وانما عطف الكذب على الكبيرة وان كان من الكبائر تنبيها على انه اهم ما يطلب من الشاهد ولها
شار اليه من القاضي عنه من الكثير واما الكذبة الواحدة فلا وكذا قال في الرسالة ولا تجوز
شهادة مجرب في كذب ومنها الخفة بما يرتكب الشاهد من المصاحبة في الاقوال والافعال
كاللعب بالنرد والطاب والنفقار والتعجير وان لم يبطل الشرع بها الا لخطابية قال ابن عبد الحكم
ولا اعلم باللعب بالنرد من الحكم الا اهل السفه ومن ترك المروءة والمروءة من الدين ومنها
ان يكون ذا مروءة وهي ترك ما لا يليق وان لم يكن حراما كاللعب بالحمام وسماع الغناء والحرف
الدنية كالدباغة والحياكة والحجامة ونحوها وادامة اللعب بالشطرنج وانما تشترط في الحرف
الدنية الاختيار لا من اضطر الى فعلها لحاجة نزلت به او لانه حرفة ابيه لا تكون قادحة في مروته
وكذا لا يضر فعلها مستعملها لكسر نفسه وبعدها عن الكبر وتخلقها باخلاق الصالحين كما
قد نقل عن ذلك جماعة من العلماء وانما اشترط الادامة في الشطرنج دون غيرها لاختلاف
الناس في اباحتها ولا يشترط في الشاهد ان يكون سميعا بصيرا بل تجوز شهادة الاعمى
في الاقوال والاصم في الافعال ومن موانع قبول الشهادة التغفل فلا تقبل شهادة مغفل
الا فيما لا يلبس كقوله رايت هذا قتل هذا او قطع يده او نحو ذلك من الافعال او كقوله
سمعت هذا يشتم هذا او يطلق زوجته فلانة ونحو ذلك من الاقوال فلا في ما كثر من الكلام
نص

وان علا وزوجهما

نص بعضه ببعض ومنها القرب الاكيد لا مطلق القرب فلا تقبل شهادة الولد لابيه وان علا ولا لامه وان علت
كالاجداد والجدات واصولهما ولا لزوجة ابيه ولا لزوج امه وهو معنى قوله كاب وان علا وزوجهما والمراد
بالاب الجنس ليشمل الاب والام وابا هما وهم الاجداد والجدات كما تقدم وقوله وان علا وكذلك لا تقبل
شهادة الاب لولده وان سفل ولا لزوجة ابنه ولا لزوج ابنته وهو معنى قوله وولد وان سفل كبنت وزوجهما
صح وشهادة ابن مع اب واحدة كأن عند الاخر او على شهادته او حكمه بخلاف اخ لاخ ان برز ولو بصـ
تقدم بلا تهمة وكذا ايضا بعلامة كاجير ومولى وملاطف ومفاوض في غير مفاوضة وزايد او منقص وذاكر
بعد شك وتزكية وان بعد من معروف الا الغريب بالشهادة انه عدل رضى من فطن عارف لا يخدع معتمد على
طول عشرة لا سماع من سوقه او محلته الا لتعذر ووجبت ان تعين كجرح ان بطل حق وندب تزكية سر
معها من متعدد وان لم يعرف الاسم ولم يذكر السبب بخلاف الجرح وهو المقدم وان شهد ثانيا ففي
الاكتفاء بالتزكية الاولى تردد وبخلافهما للعدو ولو ابنه على الاخر وابويه ان لم يظهر ميل له بشي وان شهدا
دة الابن مع الاب شهادة واحدة ولا يجوز جعلهما معا شاهدين بل تبطل احدهما دون الاخر
وكذا تبطل شهادة الابن عند الاب او الاب عند الابن وشهادة كل منهما على شهادة الاخر
بخلاف شهادة الاخ لاخيه فانها جائزة في الاموال والنقد بان كان الشاهد مبرزا في العدالة
ولم يكن في عيال المشهود له وهذا هو المشهور وهو ظاهر المدونة وقال بعضهم المراد بالتعديل
من شهد لاخيه ولا يجوز له تعديل لانه يشرف بعدالته وهو معنى قوله وتوولت ايضا بخلافه واليه ذهب
اشهب وغيره وكذا يشترط التبريز في مسائل الاولى شهادة الاجير لمن استاجره الا ان لم
في عياله الثانية شهادة المولى لمن اعتقه الثالثة شهادة الصديق الملاطف لصديقه الرابعة
شهادة الشريك المفاوض لشريكه في غير مال المفاوضة الخامسة من زاد في شهادته او نقص بعد
ان شهد بها السادسة اذا شك في شهادته ثم تذكرها السابعة الشهادة بالتزكية وهذا هو
المشهور مذهب ابن القاسم رحمه الله ورضي الله عنه واشار بقوله وان بعد الى ان شهادة المبرز
مقبولة في الحدود وغيرها ولو اتصل التزكية وقيل لا يقبل في الحدود من يحتاج الى التزكية ولا يزكي
يعدل ولا يعدل المعروف بالعدالة عند القاضي وهذا في البلدي واما الغريب فيقبل في تزكيته من
ليس بمعروف عند القاضي للضرورة اذا كان ثم من يعرفه بالعدالة ويخبر به عند القاضي ونحوه في المدو
نة ومن زكى انسانا فلابد ان يقول في تزكيته اشهد انه عدل رضى ويكتفي بذلك على المشهور وهو قول
مالك وجمهور اصحابه لان العدالة تشعر بالسلامة من الفسق وشبهه والرضى يشعر بالسلامة من التغفل
ونحوه ولا يقبل في التزكية الا الفطن الذي لا يخدع العارف بوجه التعديل وهو ان يعرف عدالة بطول الصحبة
والمعاشرة لا بالسماع ولا تقبل من غير اهل سوقه ومحلته اذا كان فيهم عدول الا ان تعذرت تزكية
اهل سوقه ومحلته لريبة فان لم يكن فيهم عدول قبل غيرهم من العدول وهو معنى قوله الا لتعذر ومن
علم عدالة شخص فطلب منه تزكيته وجب عليه ذلك لانه من جملة الحقوق الا ان يجد غيره فيكون سنة
وكذلك يجب على من علم من شخص جرحة ان يجرحه اذا خاف ان سكت ان يحق شهادة المجروح باطلا
يبطل بها حق ويستحب في التعديل الجمع بين تزكية السر والعلانية فان اقتصر على العلانية وحدها اجزا
على المشهور وان اقتصر على تزكية السر فلا خلاف في الاجزاء ولا يكفي في الاستحباب عند مالك ان يسال
في السر اقل من اثنين واما العلانية فلا يقبل فيها اقل من اثنين ولا يشترط في التزكية معرفة الاسم ولا

كالعيب القصير لأن التعديل إنما هو التسمية لا للاسم لأن التزكية لا تكون إلا بعد طول الصحبة والاختبار لا بالأقوال
الكثيرة وذكر أنه لا يكون تجريح إلا ببيان السبب لأنه لا بد فيه من ذكر السبب للاختلاف بين العلماء في أسبابه ولأن السبب
الواحد قد يكون فيه خلاف التعديل إذا شهدت له بينة بالعدالة وجرحته بينة أخرى قدمت بينة التجريح لأ
نها علمت ما لم تعلم الأخرى فإن شهد شهادة فزكي ثم شهد ثانيا فهل يكتفى بالتزكية الأولى لأن الأصل
بقاء ما كان على ما كان أو لا بد من التزكية أيضا لأن العدالة قد تزول مع طلب الاحتياط في تعلقات المسلمين في
ذلك تردد وقال أشهب يكتفى بالأولى وقال سحنون لا بد من التزكية كلما شهد حتى تشتهر عدالته وعن مالك
يكتفى بالأولى ما لم يطل فيه بعض أو يرتاب منه وفي المسألة أقوال أخر (و) أما هو لـ وبخلافها لأحد ولديه على الأ
خر أو أبويه فإنه يظهر ميل له فعطوف على قوله بخلاف أخ لأخ وبخلاف شهادة الأب لأحد ولديه على الأ
خر فإنها جائزة إن لم يظهر ميل للمشهود له كشهادته للبار على العاق أو للصغير على الكبير (و) كذلك تقبل شهادتها
في الولد لأحد أبويه إذا لم يظهر ميل للمشهود له وإنما هذا أقرب لأن المشهود عليه أيضا قريب (ص) ولا عدو
ولو على ابنه أو مسلم وكافر ويخبر بها كقوله بعدها تنقصني وتشبهني بالمجنون مخاصم لا شاكيا (ش) أي ومن
الموانع قبول شهادة العداوة الدنيوية لا الدينية فلا تجوز شهادة العدو على عدوه ولا على ابن عدوه وسواء
كان الأب حيا أو ميتا متصلا إلا بل على الأب أو وقت حيزه ولا خلاف في الحكم إذا كان في الشهادة مضرة على الأب فإن
كانت عداوة دنيوية بين مسلم وكافر لا من جهة الدين امتنعت شهادة المسلم على الكافر على الصحيح من المذهب قاله
القاضي عياض قال مالك وإذا شهد عدو على عدوه وجب عليه أن يخبر الحاكم بأنه عدوه وهو معنى قوله ويخبر بها وعن
سحنون لا يخبره بها (و) كذلك من شهد على رجل جاحد فلما أتم شهادته قال للمشهود عليه والحاكم يسمع أنك تنقصني و
تشبهني بالمجانين فإن شهادته باطلة إن كان على وجه المخاصمة لا على وجه الشكوى والتظلم وهو قوله خاصم (ص) واعتمد
في إعسار بصحبة وقرينة صبر ضر ككضرر الزوجين (ش) يعني أن الشاهد لا يجوز له أن يعتمد في شهادته بالإعسا
ر على طول الصحبة للمشهود له بالإعسار والقرينة من صبر على ضرر الجوع والعري وغير ذلك مما لا يكون إلا مع الفقر
(و) كذلك يجوز له أن يعتمد في الشهادة بأن أحد الزوجين يضر بالآخر على النقل الحاصل بالسماع من الأهل والجيران وإن كان
يمكن فيه القطع لكونه من الأهل والجيران إلا أنه نادر والحاصل أن الشاهد لا يعتمد في شهادته إلا على العلم لكن لما كان
العلم قد يتعذر في مسائل اكتفوا فيها بالاعتماد على ما دون العلم للضرورة فمن تلك المسائل الشهادة بالإعسار
والشهادة بأن أحد الزوجين يضر بالآخر على ما سبق بيانه (ص) ولا إن حرص على إزالة نقص فيما رد فيه لفسق أو صبا أو رق
أو على التأسي كشهادة ولد الزنا فيه أو من حد فيما حد فيه (ش) أي ومن موانع قبول الشهادة أن يحرص الشاهد على إزالة
النقص الحاصل من الشهادة ردت فيها بأن يكون شهد بها حالة فسقه أو صباه أو رقه فعلم القاضي فردها ثم زال ذلك
المانع فأعادها فإنها لا تقبل منه لأنه يتهم أن يكون حرص على قبولها بعد ردها لما جبلت عليه الطبائع البشرية من الحرص
على دفع المعرة مفهومه أنه إذا شهد بها ولم ترد حتى زال المانع فالقبول إذا أداها بعد زوال المانع وهو قال القاضي
لا تجوز شهادة هؤلاء لما رجعت إليه فليس له ردها أو تقبل بعد ذلك لأن ذلك فتوى وليس ذلك بحكم (و) من موانع قبول
الشهادة الحرص على التأسي بغيره كشهادة ولد الزنا في الزنا فإنه يتهم على إشاعة هذه الفاحشة ليكثر
من شاركه في صفته ليستتر في الناس وتزول عنه المعرة لأن المصيبة إذا عمت هانت وإذا خصت هالت ولذ
لك قال عثمان رضي الله عنه ودت الزانية لو أن جميع النساء يزنين (و) كذلك لا تقبل شهادة من حد فيما حد فيه بعد
التوبة لأنه وإن تاب وحسنت حالته يعلم من الناس أنهم ينظرون إليه بتلك العين فيجد في نفسه انكسارا فيتسلى
بما يصيب غيره من ذلك (ص) ولا إن حرص على [illegible] مشهود عليه مطلقا أو شهد وحلف أو رفع قبل
الطلب

الطلب في محض حق الآدمي وفي محض حق الله تعالى تجب المبادرة بالإمكان إن استديم تحريمه كعتق وطلاق ووقف ورضاع
وإلا خير كالزنا بخلاف الحرص على التحمل كالمختفي (ش) ومن موانع الشهادة أن يحرص الشاهد على قبول شهادته كما إذا
خاصم الشاهد المشهود في حق الله تعالى أو حق الآدمي وهو مراده بالإطلاق فإن شهادته لا تقبل عليه (و) كذلك لو
شهد وحلف في حق الله تعالى أو حق الآدمي فإن شهادته لا تقبل (و) كذلك لو رفع شهادته قبل الطلب في محض حق الآدمي
كالشاهد بدين فإن شهادته لا تقبل فإن كان في حق الله تعالى وهو مما يستديم فيه التحريم كمن شهد على رجل بعتق
عبده أو عتقه أو بطلاق زوجته أو بكونه رضع معها أو وقف وفعل غير عتق ونحو ذلك وجب على الشاهد
المبادرة إلى أداء الشهادة وتأخير القيام بها من غير عذر جرحة في حقه وإن كان لا يستديم فيه التحريم كالزنا
والمعصية التي انقضت كالشهادة بالزنا وشرب الخمر فلا يجب الرفع قبل الطلب لما جاء في الستر على المسلم بل يخير
إلا أن يكون المشهود عليه مشهورا بالفسق مجاهرا بذلك فقد كره مالك وغيره الستر عن مثل هذا وروى ابن
وهب والشهادة عليه بما اقترف [illegible] عن فسوقه أولى وأما الحرص على التحمل فمثل أن يجلس مختفيا في زاوية
أو من وراء حجاب فيصح التحمل للشهادة على المقر من غير أن يشهد على نفسه بما أقر به للمشهود له لأنه يخبر بما سمع في
شهادته وقيل لا يشهد حتى يقول المشهود اشهد علي لاحتمال أن يقول له سرا ما الذي لي عليك إن جئتك بكذا فيقول
لا عندي كذا (ص) ولا إن استبعد كبدوي لحضري بخلاف إن سمعه أو مر به ولا سائل في كثير بخلاف من لم يسأل أو يسأل
الأعيان (ش) أي ومن موانع قبول الشهادة الاستبعاد كشهادة البدوي للحضري لقوله عليه السلام لا تقبل شهادة
بدوي على قروي وحمله عند مالك على الشهادة في الحضر لأنه مظنة الريبة بخلاف ما لو قال البدوي مررت [illegible] فسمعته
يقول لا عندي كذا أو رأيت هذا ضرب هذا أو قطع يده أو فقأ عينه أو كانوا في سفر جارية في المال وغيره (و) كذلك
لا تقبل شهادة السائل في المال الكثير لأن العادة لم تجر باستشهادهم وترك الأغنياء المشهورين وأما الشيء
اليسير فتقبل شهادته وتهمة له لضعف التهمة حينئذ فإن كانوا فقراء غير سؤال أو سؤالا للإمام أو للأعيان فلت
شهادتهم في القليل والكثير على الأصح وقيل لا تقبل فيما كثر كالخمسة مائة دينار (ص) ولا إن جر بها كشاهد مورثه
المحصن بالزنا أو قتل العمد إلا الفقير أو بعتق من يتهم في ولائه أو بدين لمدينه بخلاف المنفق للمنفق عليه (ش) أي ومن
موانع قبول الشهادة أن يجر الشاهد بشهادته نفعا لنفسه كشهادته على مورثه المحصن بأنه زنى أو قتل رجلا
عمدا فإن شهادته لا تقبل لأنه يتهم على قصد قتله لأخذ ميراثه واحترز بالمحصن من البكر وبالعمد من الخطأ فإن
شهادته لا ترد لانتفاء التهمة (و) كذلك لا ترد إذا كان الموروث بالمحصن فقيرا لانتفاء التهمة (و) كذلك إذا شهد
على مورثه بعتق عبد واتهم الشاهد بكونه يريد بذلك جر الولاء لنفسه فإن شهادته لا تقبل وقيده في المدونة
بكون العبد مرغوبا في ولائه وليس في الورثة من هو أحق بالولاء كالبنات والزوجات وبوجود التهمة إلا أن يكون
[illegible] ورثه (و) كذلك لا تقبل شهادة رب الدين لمدينه بدين أو بمال لأنه يتهم على قصد أخذه منه فإن شهد
له بغير مال جاز وكذلك تجوز شهادة المنفق للمنفق عليه وأما الشهادة ~~للمنفق~~ وإليه أشار بقوله بخلاف المنفق
للمنفق عليه وأما شهادة المنفق عليه للمنفق فغير جائزة لأنه يتهم قال تشهد له ترد بنفقته وقاله
في المدونة (ص) وشهادة كل للآخر وإن بالمجلس والقافلة بعضهم لبعض في حرابة المحاربين إلا
كعشرين ولا من شهد له بكثير ولغيره بوصية وإلا قبل لهما (ش) أي بخلاف شهادة كل من الشاهدين
للآخر فإنها جائزة على المشهور وهو قول ابن القاسم ولو كانا في مجلس واحد ولو كان المشهود
عليه بالحق واحدا (و) كذلك تجوز شهادة بعض القافلة لبعض في الحرابة وقطع الطريق قال في المدونة
تشهد وبعضهم لبعض إلا أن يكونوا عشرين فأكثر وفي مسألة المحاربين وهذه بأن هؤلاء

تركهم حمية البلدية فلذلك ردت شهادتهم الا ان يكونوا عشرين فاكثر وكذلك اذا اشهد لنفسه ولغيره
في وصية وكان ما شهد به لنفسه كثيرا فان شهادته لا تقبل له ولا لغيره لان الشهادة اذا بطل بعضها للتهمة
بطل جميعها وان كان ما شهد به لنفسه يسيرا قبلت له ولغيره على المشهور ص ولا ان دفع كشهادة بعض
العاقلة بفسق شهود القتل او المدين بان المعسر لربه ولا مفت على مستفتيه ان كان مما ينوي فيه والا رجم ولا ان
شهد باستحقاق وقال انا بعته له ولا ان حدث فسق بعد الاداء بخلاف تهمة جر ودفع وعداوة ش ومن موانع
قبول الشهادة ان يدفع الشاهد بشهادته [illegible] عن نفسه وذكر لذلك مثالين احدهما ان يشهد عدلان
ان فلانا قتل خطا فيشهد عدلان من العاقلة التي وجبت عليها الدية بفسق شاهدي القتل فلا تقبل شها
شهادتهما لانهما يتهمان على انهما يدفعان بشهادتهما ما ترتب عليهما من الدية وظاهره ولو كانا
فقيرين لا يلزمهما شيء من الدية واجيب بان الكلام فيمن يلزمه اداؤها فلا يرد الفقير وتهمة الدفع
اقوى من تهمة الجر لان كثيرا من الناس لا يسهل عليه اخراج شيء وان ثبت الثاني من المثالين شهادة
المدين بان المعسر لرب الدين فانها ايضا لا تقبل واحترز بالمعسر من الموسر الذي لا ينتظر به لدفع ما عليه
من الدين فان شهادته له لا ترد وهو قول ابن القاسم واشهب ومطرف وعبد الملك وكذلك لا تقبل شهادة
المفتي على المستفتي فيما ينوي فيه وتقبل شهادته له عليه فيما لا ينوي فيه ويجب عليه الرجم وهو معنى قوله
والا رجم وكذلك لا تقبل شهادة من شهد لرجل باستحقاق شيء من عبد او غيره اذا اقام على ذلك انه بعته له لانه
يتهم في ذلك وكذلك اذا احدث فسق الشاهد بعد اداء الشهادة فان شهادته ترد لان ظهور الفسق
يؤذن بانه فاسق على الاخفاء وهو قول ابن القاسم ومطرف واصبغ وقيل الا في القذف والجراح فلا ترد وهو قول
عبد الملك واشار بقوله بخلاف تهمة جر ودفع وعداوة الى ان حدوث هذه الاشياء بعد اداء الشهادة
لا يبطلها اما الجر فكما لو شهد رجل لامراة ثم بعد الاداء تزوجها فان القاضي ينفذها ولا يردها وقيد ذلك بان
لا تكون له مخطوبة قبلها ولا مائلا اليها قبل ذلك واما الدفع فكما لو شهد رجل بفسق اخر ثم بعد ذلك شهد الـ
المشهود بفسقه على رجل انه قتل خطا والشاهد الاول من عاقلة القاتل فان ذلك لا يبطل شهادة الاول
واما حدوث العداوة فكما لو خاصم الشاهد المشهود عليه بعد اداء الشهادة فان شهادته لا تبطل
بذلك ص ولا عالم على مثله ولا ان اخذ من العمال او اكل عندهم بخلاف الخلفاء ولا ان تعصب كالرشوة وتلقين
خصم ولعب نيروز ومطل وحلف بعتق وطلاق وبمجيئه مجلس القاضي ثلاثا بلا عذر وتجارة لارض حرب وسكنى
مغصوبة او مع ولد شريب وبوطء من لا توطا وبالتفاته في الصلاة وباقتراضه حجارة من المسجد
وعدم احكام الوضوء والغسل والزكاة لمن لزمته وبيع نرد وطنبور واستحلافه اباه ش ابو ولا يقبل شهادة
عالم على عالم مثله بان يكونا من اهل مذهب واحد او من اهل فن واحد وعلل ذلك بانهم اشد الناس تحاسدا
وتباغضا وقاله سفيان الثوري وكذلك لا تقبل شهادة من اخذ من العمال ولا من اكل عندهم لان ذلك مما يزري
ويحط من قدره ويؤذن بالاسقاط مروته واما الاخذ من الخلفاء والاكل عندهم فلا يكون قادحا في شهادته
ومن موانع قبول الشهادة ايضا تعصب الشاهد على احد الخصمين واخذ الرشوة منه وتلقينه الحجة ومنها
اللعب بالنيروز لان ذلك من فعل الجاهلية ومنها المطل ان كان غنيا لقوله عليه السلام مطل الغني ظلم والظالم
لا تقبل شهادته ومنها الحلف بالطلاق والعتاق لقوله عليه السلام الطلاق والعتاق من ايمان الفساق
فسماه فاسقا ومنها التردد الى مجلس القاضي ثلاثا بلا عذر واما اذا كان لعذر فلا يقدح في
شهادته ومنها التجارة الى ارض الحرب لان احكام الشرك تجري عليه فهي جرحة ومنها سكناه
في

دار مغصوبة بان يكون غيره غصب دارا وسكنها الشاهد عالما بالغصب وجرحه ظاهرة ومنها سكناه
مع ولد مكثر لشرب الخمر لان سكونه مع ذلك مع القدرة على ازالته دليل على عدم المروة ومنها وطء مرة
توطا لصغر او حيض او نفاس او لاستبراء ولا خفاء في سقوط مروة فاعل ذلك قال سحنون فيمن اشترى امة
فوطئها قبل الاستبراء ترد شهادته وعليه الادب اذا كان لا يجهل ذلك ومنها الالتفات في الصلاة لان ذلك
يدل على انه لاه بها وعلى استخفافه بقدرها وذلك مخل بالمروة التي هي من [illegible] قال ابن كنانة ومن لا يقيم صلبه
في الركوع او السجود لا تقبل الشهادة انه اذا فعله من غير عذر ولا سهو [illegible] نافلة ومنها اقتراضه
حجارة من المسجد اذا لم يجهل حكم ذلك واما اذا جهل جوازه فلا و[illegible] سحنون فقيد كلام المو
لف بالعالم ومنها عدم احكام الوضوء والغسل والزكاة لمن لزمته ويلحق بذلك جميع شروط الصلاة
والحج والكثير الطال العفو على الحج ولم يحج وما اشبه ذلك ولم يقل الاقتصار على ما ذكروه واشار بقوله
وبيع نرد وطنبور الى قول سحنون ولا تجوز شهادة من يبيع النرد والمزامير والعيدان والطنابير ونحو
ذلك ومنها المستحلف اباه ولا يعذر بجهله في ذلك وكذلك لو حده ص وقدح في المتوسط بكل وفي المبرز
اعا بان تحـ زبعداوة وقرابة وان بدونه كغيرهما على المختار ش يعني ان الحاكم اذا اعذر للمشهود عليه في الشاهد
فانه يسمع القدح في المتوسط العدالة بكل قادح من تجريح وعداوة وقرابة واما المبرز المشهور
بالعدالة المشهور انه لا يسمع فيه القدح الا بكونه قريبا لمن شهد له او عدوا لمن شهد عليه وان كان
القدح ممن هو دون الشاهد في العدالة وقيل يسمع القدح في المبرز ايضا بغير العداوة والقرابة وهو قول
مطرف وعبد الملك واختاره اللخمي واليه اشار بقوله كغيرهما على المختار ص وزوال العداوة والفسق
بما يغلب على الظن بلا حد ش يعني ان الحاكم اذا اعذر للمشهود عليه في الشاهد فانه يسمع القدح
في المتوسط العدالة بكل قادح من تجريح وعداوة وقرابة المعتبر في زوال العداوة والفسق ما
يغلب على الظن من غير تحديد بزمان فاذا ظهر ذلك عن قرب وثم يظهر عن بعد للاختلاف حال
الناس والمظنون في الغفلة والبلادة والقود وضد ذلك وقيل لا بد من مضي سنة لان الحكم مرتب
على بعد مسافر وقيل يكفي ستة اشهر ص ومن امتنعت له لم يزك شاهده ويجرح شاهدا عليه ومن
امتنعت عليه فالعكس ش قد تقدم ان القريب كالاب مثلا لا يجوز ان يشهد القريب لولده ونحوه فلا يجوز
ان يشهد بتزكية من شهد لولده ولا يجرح من شهد على ولده لان ذلك في المعنى كشهادته له لانه
في الاول يقوله منفعة وفي الثانية يدفع عنه مضرة وقد تقدم ان العدو لا يجوز شهادته على عدوه ص
فلا يجوز ان يشهد بتزكية من شهد على عدوه ولا يجرح من شهد لعدوه ص الا الصبيان لا نساء
في كجرح او قتل والشاهد حر مميز ذكر تعدد ليس بعدو ولا قريب ولا خلاف بينهم وفرقة
الا ان يشهد عليهم قبلها ولم يحضر كبير او يشهد عليه او له ولا يقدح رجوعهم ولا تجريحهم
ش يعني ان شهادة الصبيان لا تجوز الا في الجراح والقتل واما النساء فلا تجوز شهادة بعضهم على
بعض في جرح ولا قتل والفرق ان اجتماع الصبيان مندوب اليه لتدريبهم على حمل السلاح والكر والفر والرمي
والثقاف وغير ذلك بخلاف اجتماع النسوة في الاعراس والولائم والمأتم والحمام فانه في حقهن غير
مشروع وايضا فان دليل شهادة الصبيان على خلاف الاصل فلا يقاس عليه واما قوله والشاهد
حر الى اخره فمعناه انه يشترط في قبول شهادة الصبيان شروط احدها ان يكون الصبي حرا فلا
تقبل شهادة العبد لان كبار العبيد لا تقبل شهادتهم فاحرى صغارهم ومنها ان يكون مميزا لان غير

المميز لا تنضبط له الاحوال ولا يعول على ما يصدر منه ان لا يكون من الافوال ولا يثبت على ما يقاربه من الامور فلا
تقبل شهادة ومنها ان يكون ذكرا فلا تقبل شهادة البنات ومنها ان يكون متعددا فلا تقبل شهادة واحد
بانفراده ومنها ان لا يكون قريبا للمشهود له ولا عدوا ولا عدوا للمشهود عليه ومنها ان لا يكون
بينهم اختلاف فلو شهد اثنان ان فلانا شجه فلان وقال الآخر بل شجه فلان غيره بطلت الشهادة قال ومنها
ان لا يحصل بينهم فرقة فان تفرقوا بطلت شهادتهم لان ذلك مظنة تعليمهم الا ان يشهد عليهم العدول
قبل الفرقة فان ذلك لا يقدح في شهادتهم ومنها ان لا يحضر بينهم كبير رجلا كان او امراة حرا او عبدا
او عدلا او غيره فان ذلك لا ينفي عنه التهمة الموجودة في التفرق ومنها ان لا يشهد الصبي لكبير ولا عليه فلو
شهد لكبير على كبير او لكبير على صغير او لصغير على كبير لم تقبل ويشترط في شهادة الصبيان مع ما تقدم
ان يشهد العدول على رؤية البدن مقتولا قاله غير واحد من اصحاب مالك ولا يضر رجوعهم ولا تجريحهم وسواء
رجعوا قبل الحكم او بعده نعم لو بلغوا وعدلوا ثم رجعوا اعتبر رجوعهم والزنا واللواط اربعة بان اتحد رؤيا
اتحدوا وفرقوا فقط انه ادخل فرجه في فرجها ولكن النظر للعورة وندب سؤالهم ما هي وكيف اخذت ولما
ليس بمال ولا يؤول اليه كعتق ورجعة وكتابة عدلان وإلا فعدل وامراتان او احدهما مع يمين كاجل وخيار وشفعة واجارة
وجرح خطأ او مال واداء كتابة وايصاء بتصرف او بانه حكم له به كشراء زوجة وتقدم دين عتقا وقصاص في جرح
هذا شروع في بيان مراتب الشهادات فالمرتبة الاولى شهادة الزنا واللواط فيشترط في ثبوت كل منهما
ان يشهد بذلك اربعة ذكور في وقت واحد وبرؤية واحدة فلو شهد ثلاثة ثم اتى الرابع فشهد فلا حد ولو
بعضهم انه رآه يوم السبت وشهد البعض الآخر انه رآه يوم الاحد او شهد احدهم وقت الظهر وغيره
وقت العصر فلا حد واذا اجتمعوا سمع الحاكم شهادة كل واحد على انفراده وهو معنى قوله وفرقوا
اي في شهادة الزنا فقط دون غيرها وهو قول ابن القاسم وقيل لا يفرقون الا لريبة في شهادتهم وهو قول
اشهب واما قوله انه ادخل فرجه في فرجها فمعناه ان الشهود الاربعة يشهدون انه ادخل فرجه في فرجها
كالمرود في المكحلة ولا بد من هذه الصفة المخصوصة ولا خلاف فيها ويجوز النظر الى فرجيهما عمدا لتحمل
شهادتهم عليه ثلاثة على المغيرة بالرؤية المذكورة وقال الرابع رايت نفسا يعلو واستا نابيا ورجلاها
على كتفيه كانهما اذنا حمار فقال الله اكبر واسقط الحد وحد الثلاثة ولكن من العدول الاربعة النظر الا
للعورة قصد التحمل الشهادة اذ لا يتصور بدون ذلك ويستحب للحاكم ان يسال الشهود عن كيفية الزنا
وكونه زنا واحدا في وقت واحد وانه ادخل فرجه في فرجها كالمرود في المكحلة وكيف اجتمعتم ومن اين
دخلتم وما الباعث لكم وكيف تحوا عليه وصولكم اليه حتى رايتم وكذلك يستحب للحاكم ان يسال شهود
السرقة عن نوعها وصفتها وكيف اخذها السارق ومن اين اخذ وذهب بها او نحو ذلك وهذا هو المشهور و
قال سحنون كذلك اذا كان ممن يجهل ذلك ثم اشار الى المرتبة الثانية بقوله وما ليس بمال ولا يؤول اليه كعتق
ورجعة وكتابة عدلان وتصور كلامه ظاهر ويلحق بما ذكره الطلاق والنكاح والاسلام والردة والبلوغ و
الولاء والجرح والتعديل والعفو عن القصاص وثبوته في النفس والاطراف وثبوت النسب والموت والحد
الشرب والحرابة والسرقة والقذف والاحلال والاحصان والايلاء والظهار والاستيلاد والتدبير ثم اشار
الى المرتبة الثالثة بقوله وإلا فعدل وامراتان او احدهما مع يمين وان كانت الشهادة بمال او يؤول الى المال كالاجل
فيها عدل وامراتان او عدل مع اليمين او امراتان مع اليمين ثم اشار الى الامثلة كذلك بقوله كاجل الخ
فالاجل مثل ان يدعي انه اشترى الى اجل ويقول الآخر بل على البت والشفعة مثل ان يدعي انه شفيع او شفع
قبل

قبل السنة او بعدها او اسقط شفعته وينكر ذلك الآخر والاجارة مثل ان يدعي انه استاجر منه وينكر
الآخر وجرح الخطأ ان يدعي ذلك وينكر الآخر ومراده بقوله او مال جراح المال وهي جراحات العمد التي لا يقاد
فيها الجاني اذا سلم المجني عليه كالجائفة والمامومة ورض الانثيين وكسر عظام الصدر وما اشبه ذلك واداء
نجوم الكتابة مثل ان يدعي المكاتب الاداء وينكر السيد ونحوه نجم ذلك حوالة والايصاء بالتصرف في المال
مثل ان يوصي او يجعل رجلا ان يعطي فلانا كذا وان يتصدق بكذا او يستاجر من يحج بكذا ونحو ذلك وقد حكى
في الجواهر عن مالك وابن القاسم وابن وهب جواز اسناد الوصية التي ليس فيها الا المال بالشاهد والمراتين او احدهما
مع اليمين وقيل لا بد في ذلك من شاهدين وهو قول اشهب وغيره من العلماء وكذلك اذا حكم الحاكم لشخص بمال ثم
اراد تنفيذه عند انكار الخصم فانه يكفيه في ذلك الشاهد والمراتان او احدهما مع اليمين وكذلك من ادعى انه
اشترى زوجته فانه يقبل في ذلك الشاهد والمراتان او احدهما مع اليمين وان ادعى فسخ النكاح وتصيير ملكها
له بذلك وكذلك من ادعى على الآخر دينا سابقا على العتق فانه يقبل في ذلك الشاهد والمراتان او احدهما مع اليمين
وان ادعى رد العتق قال الشارح وانما اراد هنا القصاص في الجرح وان لم يكن على الاول ايلا اليه ليستوفي
جميع العمد والتي يكفي الشاهد والمراتان او احدهما مع اليمين ثم اشار الى المرتبة الرابعة من
مراتب الشهادات بقوله ولما لا يظهر للرجال امراتان كولادة وعيب فرج واستهلال وحيض ونكاح
بعد موت او سبقيته او موت ولا زوجة ولا مدبر ونحوه وثبت الارث والنسب له وعليه بلا يمين والمال دون
القطع في سرقة عبد آخر يعني ان ما لا يظهر للرجال تكفي فيه شهادة امراتين وذلك في عدة مسائل الاول
الولادة وان لم يحضر شخص المولود على المشهور وقال سحنون لا يكفي حتى يشاهده الرجال الثانية عيوب الفرج
في النساء وان كانت الحرة مصدقة على المشهور ولا ينظرها النساء خلافا لسحنون واما الامة فظاهر المذهب قبول
شهادتهن في ذلك الثالثة الاستهلال وهو ان تشهد امراتان ان المولود قد استهل صارخا او يشهد الرابعة
الحيض ولا يتاتى فيه كون الحرة مصدقة لما تقدم بل فيما اذا ادعى الزوج البينة على انها حاضت عند انكارها في امور كثيرة كالخ
الخامسة النكاح بعد الموت السادسة سبقية احد الموتين على الآخر السابعة الشهادة على الموت اذا لم يكن للميت
زوجة ولا مدبر ولا وصي يتوقع عتقه بحيث لا يتوقف على هذه الشهادة الا قسمة مال الميت خاصة والمشهور في
هذه المسائل الثلاث انه لا يقبل فيها الا عدلان او عدل وامراتان او احدهما مع اليمين كما تقدم واما قوله
وثبت الارث والنسب له وعليه بلا يمين فمتعلق بمسئلتي الولادة والاستهلال اي ويثبت الارث والنسب
للمولود المستهل وعليه بشهادة امراتين بلا يمين فاذا ثبت بشهادتهما انه استهل ثم مات فيحوز
امه ورثها وارثه بلا يمين وان شهد بالسرقة عدلان ثبت القطع والمال وان شهد عدل وامراتان او
احدهما مع اليمين ثبت المال دون القطع وكذلك اذا ادعى رجل ان عبده قتله عبد مثله فانه لا يقبل في ذلك
الا عدلان او عدل وامراتان او احدهما مع اليمين وحلفت امة مطلقا كغيرها ان طلب بعدل او امراتين
كمال بربيع ما يفسد ووقف ثمنه معهما خلاف العدل فيحلف ويبقى بيده يعني ان من بيده امة فتنوزع
فيها واقام المدعي عليها بذلك شاهدا معروفا بالعدالة او شاهدا من غيرهم ويتبين بالعدالة فانه يحال
بين الامة وبين المدعى عليه حتى يأتي المدعي بعدل آخر ثم يحلف مع الاول او ياتي بمن يزكي الشاهد في
ولا فرق في وجوب الحيلولة بين ان يطلب ذلك المدعي ام لا ولا بين ان يكون المدعي ام لا ولا بين ان يكون
المدعى عليه مامونا او غير مامون ولا بين ان تكون الامة رائعة او ليست برائعة صيانة للفرج وهو
مراده بالاطلاق واما ان كانت الدعوى في عبد او نحوه فلا يحال بينه وبين المدعى عليه وهو معنى

ونقل

موت حيض

بها

قوله كغيرها ان طلب جاز ان كان المدعى به مما يفسد بالتأخير كالطعام ونحوه بيع ووقف ثمنه مع
الشاهد بن المجهولين واما مع العدل ان كان المدعى عليه يطلب ان المدعي لا حق له في ذلك ويبقى بيده على
ما كان والفرق بينهما ان مقيم العدل قادر على اثبات حقه بيمينه بخلاف مقيم المجهولين فانه لا حجة عليه
في ذلك لعدم قدرته على اثبات حقه قبل التزكية ص وان سأل ذو العدل او بينة سمعت وان لم تقطع وضع قيمة
العبد ليذهب به الى بلد يشهد على عينه اجيب لا ان انتفيا وطلب ايقافه ليأتي ببينة وان لم يكن الا ان يدعي
بينة حاضرة او سماعا يثبت به فيوقف ويوكل به في كيوم والغلة له للقضاء والنفقة على المقضي له به ش
يعني ان من بيده عبد فادعاه رجل واقام بذلك شاهدا او احدا معروفا بالعدالة فشهد له بصحة ما ادعاه او
اقام بينة تشهد على السماع ان لم يقطع بذلك وسأل ان يضع قيمة العبد عند القاضي ويأخذه ليذهب به
الى بلد ليشهد له بها على عين العبد فانه يجاب الى ذلك واما ان لم تقم عدلا ولا بينة على السماع وطلب ايقاف العبد
بمجرد الدعوى فلا يجاب الى ذلك وان كانت بلده مسافة يومين ونحوها لانه انما يقصد اضرار المالك وابطال
منفعة عبده في تلك المدة الا ان يدعي بينة حاضرة في نحو السوق او يدعي سماعا ما شيا يثبت به ذلك
فانه يوقف له ويوكل به في اليوم ونحوه واشار اليه بقوله والغلة له للقضا والنفقة على المقضي له به ...
غلة العبد ونحوه يقضى بها لمن هو بيده الى ان يقضى به للطالب واما النفقة فتكون على من قضي له بذلك ص
وجازت على خط مقر بلا يمين وخط شاهد مات او غاب ببعد وان بغير مال فيهما ان عرفته كالمعين وانه كان يعرف
مشهده وتحملها عدلا لا على خط نفسه حتى يذكرها وادى بلا نفع ولا على من لا يعرف الا على عينه ش يعني ان الشها
دة على خط المقر جائزة واذا شهد على الخط شاهدان ... فلا يمين وكذلك تجوز الشهادة على خط الشاهد او
الغايب غيبة بعيدة واما القريب فلا يشهد على خطه واختلف في حد الغيبة البعيدة فقيل قدر ما تقصر فيه
الصلاة وقيل مثل مصر من افريقية او مكة من العراق ولم يحدها سحنون وفي جواز الشهادة على خط المقر
وخط الشاهد الميت او الغايب في غير الاموال قولان مشهورهما الجواز قال ابن الحاجب الاصح الشهادة
على الخطوط من قول مالك واكثر اصحابه انها جائزة في الحقوق المالية والطلاق والعتق والاحباس وغيرها والقول
باختصاصها بالاموال لمطرف وعبد الملك واصبغ قالوا ولا تجوز الشهادة على الخط الا حيث اليمين مع الشاهد
ولا تجوز الشهادة على خط المقر الميت او الغايب الا بشروط منها ان يعرف خطه معرفة لا شك فيها حتى يصير
عنده كالشيء المعين ولهذا قال مالك ان الخط شخص كالشخص ... اشارة الى انه لا يشهد الا اذا حصل
على العلم ومنها ان يعرف ان الشاهد الميت كان يعرف من اشهده على نفسه فلو لم يعرف الشاهد على الخط ذلك لم
يجز له ان يشهد على خطه ومنها ان يعلم ان الشاهد تحمل الشهادة وهو عدل ولم يزل عدلا حتى مات قاله مطرف وقال
مالك ... واشار بقوله لا على خط نفسه حتى يذكرها وادى بلا نفع الى ان الشاهد لا يشهد على خط نفسه وان عرفه حتى
يذكر الشهادة ويوقن بها ولكن يؤديها كما علم ولا تنفع الطالب فيقول هذا خطي ولا اذكر الواقعة ولا
يقضى بها وهو قول مالك وقيل لا يؤديها اصلا لانه اذا لم يعلم بها فما فائدة رفعها واجيب بان معنى قوله لا ينفع
القاضي ولو اعلمته بحاله ... ولا يجوز للشاهد ان يشهد على من لا يعرف الا على عينه وهو مراده بقوله الا على عينه
وانما امتنع ذلك مخافة ان يكون قد تسمى باسم رجل فيقر انه قد باع داره من فلان او يقر على نفسه بحق فتكون
شهادتهم عليه فيشهد على خطوطهم بعد موتهم فتجوز الشهادة وتؤخذ الدار من صاحبها او الحق بغير حق
فان عرفه احدهم ... الشاهد بذلك ما فيه من ان تسمى بغير اسمه وكذا ... ص و
ليسجل من زعمت انها ابنة فلان ولا على منتقبة لتتعين للاداء وان قالوا اشهدتنا منتقبة وكذلك نعرفها قلدوا
عليهم

عليهم اخراجها ان قيل لهم عينوها وجاز الاداء ان حصل العلم وان بامرأة لا بشاهدين الا نقلا ش يعني ان المرأة اذا ز
عمت انها ابنة فلان فيسجل بذلك بمعنى انه يكتب في سجل القاضي ان التي زعمت انها ابنة فلان ولا يجوز ان يسجل على
بنت فلان حتى يثبت عنده بالبينة انها بنت فلان وكذلك لا يشهد الشهود انها بنت فلان لاحتمال ان تكون قد انتسبت
لغير ابيها ... ولا يجوز للشاهدين ان يشهدا على امرأة منتقبة
حتى يكشف وجهها ليعينها وقت الاداء ويميزها عن غيرها الا بالاشارة والمعرفة التامة فان قالت البينة اشهدتنا
منتقبة وكذلك نعرفها ... ذلك ان كانوا عدولا ولا يعينوها ويقطع بشهادتهم بانها
الخصم ادخالها في النساء ... وقالوا انا شهدنا عليها عن معرفة منا بعينها ونسبها ولا ندري هل نعرفها اليوم
املا وقد تغيرت حالتها ولا نكلف ذلك جاز عليهم ان تخرجوها ويعينوها وان حصل العلم للشاهد ولو شهادة امر
أة ان هذه هي المشهود عليها جاز ان يؤدي الشهادة عليها وان اشهد عنده شاهدان ان هذه هي المشهود
عليها ولم يحصل له العلم فلا يجوز الاداء عليها الا نقلا عن شهادة الشاهدين ... او سمعها
ليقضي بينهما هذا هو المشهور وهو قول ابن القاسم وقيل يشهد ورواه ابن نافع عن مالك ص وجازت بسماع
فشا عن ثقات وغيرهم بملك لحايز متصرف طويلا وقدمت بينة الملك الا بسماع انه اشتراها من كابي القايم ووقف
وموت ببعد ان طال الزمان بلا ريبة وحلف وشهد اثنان كتغير ضرر زوج وحكم ونكاح وضدها ان لم يخل وضرر
زوج وهبة ووصية وولادة وحرابة وإباق وعدم واسر وعتق ولوث ش يعني ان الشهادة بالسماع الفاشي عن
الثقات وغيرهم جايزة فان تفصيل الشيوخ ولا بد ان يجمع الشاهد بين الثقات وغيرهم فيقول لم ازل اسمع
سماعا فاشيا من الثقات من العدول وغيرهم كذا او ليس المراد انها تكون تارة عن الثقات وتارة عن غيرهم حتى لا يضر
خلوها عن الثقات وشهادة السماع جايزة في الاملاك وما ذكر معها وانما يشهد بالملك اذا طالت الحيازة وكان يتصرف
فيه تصرف المالك بالبناء والهدم وشبههما ولم ينازعه احد ولا يكتفى بشهادتهم انه يحوزها حتى يقولوا انه يحوزها
بحق فان شهدت بينة بالحوز لرجل وبينة بالملك لاخر قدمت بينة الملك لان الحوز قد يكون بغير الملك الا ان تشهد
بينة السماع انهم لم يزالوا يسمعون عن تطاول الزمان ان هذا الحايز اشتراها من ابي القايم او جده ونحوه فتثبت له
بقاؤها بيده بهذه الشهادة ونحوه في المدونة فلو قالوا سمعنا انه اشتراها ولا ندري ممن لم تنفعهم هذه ال
شهادة لاحتمال ان يكون قد اشتراها من غاصب ونحوه وكذلك تجوز شهادة السماع في الاحباس بان تكون دار
في يد حايز لها فتشهد بينة على السماع انها حبس على الحايز وعقبه وما اشبه ذلك وكذلك تجوز شهادة
السماع في الموت فيما بعد من البلاد لا فيما قرب لتكون الشهادة فيه على البينة واشار بقوله ان طال الزمان بلا ريبة وحلف
وشهد اثنان الى انه يشترط في قبول شهادة السماع شروط اربعة الاول طول الزمان بان يشهدوا انهم لم يزا
لوا يسمعون من سنين كثيرة كذا نص ابن القاسم على الاربعين سنة والخمسين قال ابن رشد والعمل بقرطبة
على الرواية عنه في الاكتفاء بعشرين سنة والصحيح خمسة عشر سنة ... وغيره الثاني انتفاء الريبة
فلو شهد اثنان عن السماع وفي القبيل جمع كثير في سنهما لم يسمعوا ذلك لم تقبل شهادتهما ان لم يكن ...
من هو اسن منهما فقيل لا تنتفي الريبة ونحوه لابن القاسم الثالث يمين المدعي فلا يقضى بشهادة السماع الا
بغير يمين لاحتمال ان يكون اصلها عن واحد ولا يقوم الحق بذلك الا مع اليمين الرابع ان يشهد بالسماع
اثنان ويكتفى بهما على المشهور وقيل لا بد من اربعة وكذلك تجوز شهادة السماع في العزل والجرح والكفر
والسفه والنكاح وضدها وهو الولاية والتعديل والاسلام والرشد والطلاق بغير عوض او بعوض وهو الخلع
وانما بالغ فيه لانه يشبه البيع وكذلك تجوز شهادة السماع في ضرر احد الزوجين وفي الهبة والوصية و

التحات

والولادة والحرابة والاباق والعدم والاسر والعتق واللوث والصدقات والاحباس والرضاع والنسب والولاء والقسمة
والصلاة وقد تطلع ابن رشد هذه المسائل فزاد عليه جبيده ص والتحمل ان افتقر اليه فرض كفاية وتعين الاداء من كبير
بريدين او على ثلاث لم يعتبر بعدها وان انتفع فجرح الا ركوبه لعسر مشيه وعدم دابته لا كمسافة القصر وله ان ينتفع منه
بدابة ونفقة ش يعني ان تحمل الشهادة حيث افتقر اليه فرض كفاية اذ لو تركه جميع الناس لادى الى تعطيل الحقوق ولان
الغرض المقصود يحصل بالبعض وهذا شان فرض الكفاية فان لم يوجد الا شاهدان تعين عليهما وقد اختلف في قوله
تعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا فقال مالك معناه دعوا الى الاداء لان حقيقة الشاهد انما تكون بعد التحمل وقيل
الى التحمل وقيل اذا طلب من الشاهد اداء الشهادة بعد تحملها فانه يتعين عليه ذلك ان كان موضعه قريبا من موضع
الحاكم كالبريدين ونحوهما فان كان بعيدا كمسافة القصر فما زاد عليها لم يتعين عليه الاداء عند ذلك الحاكم وله
ان يشهد عند الحاكم بذلك البلد ثم يكتب بما يشهد به عنده الى الحاكم الذي بذلك البلد
يكتب الموضع البعيد فان كان الشاهد واحدا فيما يثبت فيه الشاهد واليمين تعين عليه الاداء اذا طلب منه ذلك كما
تقدم وان كانا اثنين تعين عليهما او لا على احدهما ان يعين المشهود له على اليمين مع صاحبه فان لم يكتف الحاكم
باثنين اما الريبة او ما ثم في احدهما تعين على الثالث وكذا الرابع والخامس حتى يثبت الحق واذا تعين عليه اداء الشها
دة لكونه على نحو البريدين لم يجز له ان ينتفع بشيء من المشهود له لكونه على اداء الشهادة لوجوبها عليه فان فعل
كان جرحة وبطلت شهادته واستثنى من ذلك ركوب الدابة بشرطين ان لا يكون للشاهد دابة وان يعسر مشيه
فان لم يحصل الشرطان سقطت شهادته اذا انتفع من المشهود له بشيء واما اداء الشهادة على مسافة القصر فما
عن فلا يقدح في شهادته ما انتفع به من المشهود له من ركوب دابة او نفقة ص وحلف بشاهد في طلاق وعتق
لا نكاح فان نكل حبس وان طال دين ش يعني ان المراة اذا قامت بشاهد بان زوجها طلقها او قامت الامة بان سيد
ها اعتقها فان اليمين تتوجه على كل من الزوج والسيد فان اعترفا فلا كلام وان نكلا حلف على نفي ما ادعي به عليه
وبقي على حاله فان لم يحلف حبس فان طال حبسه اخرج وخلي ودينه واما اذا ادعت امراة نكاح رجل او ادعاه هو
عليها واقام المدعي منهما على ذلك شاهدا واحدا فان اليمين ساقطة عن المدعى عليه منهما لان النكاح لا يكاد يخفى
على الاهل والجيران لشهرة امره فتجرد المدعي عن اقامة شاهدين يدل على كذبه ص وحلف عبد وسفيه مع شاهد
لا صبي وابوه وان انفق وحلف مطلوب ليترك بيده واسجل ليحلف اذا بلغ كوارثه قبله الا ان يكون نكل اولا ففي
حلفه معه او تحليف المطلوب ان لم يحلف قولان ش يعني ان العبد او السفيه اذا قام لكل منهم شاهد بحق فانه
يحلف الان مع شاهده ويثبت الحق ولا اختلاف في ذلك بالنسبة الى العبد واما السفيه فعلى المشهور واما اذا اقام للصبي
شاهد بحق ورثه عن امه او غيرها فانه لا يحلف الان وكذلك لا يحلف الاب على المشهور ولو كان منفقا على الصبي بان يكون
الاب غنيا والصبي فقيرا وقيل يحلف اذا كان منفقا واما اذا لم يكن منفقا فلا خلاف في نفي اليمين اذ لا يحلف احد ليستحق
غيره من غير نيابة تحصل له واذا لم يحلف الصبي فان المطلوب يحلف الان ويترك الحق بيده الى بلوغ الصبي وتكتب شهادة
الشاهد ويسجلها الحاكم عنده للصبي خوفا من تلفه وخوفا من موت الشاهد او تغير حاله عن العدالة قبل بلوغ الصبي
فان مات الصبي قبل بلوغه حلف وارثه واستحق واشار بقوله الا ان يكون نكل اولا ففي حلفه قولان الى ان الصبي اذا
عرضت عليه اليمين اولا على القول الشاذ فنكل فهل يحلف اذا بلغ او لا في ذلك قولان وحمله الشارح على ان الناكل هو
الوارث قال القاضي ولا ادري كيف يتصل الوارث اولا ثم يختلف في يمينه واشار بقوله وان نكل اكتفي بيمين المطلوب الاولى
الى ان الصبي اذا نكل عن اليمين بعد البلوغ او نكل وارثه بعد موته وكان المطلوب قد حلف اولا فانه يكتفي بتلك اليمين
ومن اقام شاهدا على حق ولم يحلف معه الشاهد فردت اليمين على المطلوب فحلف ثم اتى الطالب بشاهد اخر فانه لا يضم الى

الاول

الاول لان شهادته قد بطلت بنكول الطالب وحلف المطلوب واشكل من الطالب ان يحلف مع الشاهد الثاني لانه قد يظهر له
الان ما يقوم مقامه من اليمين فلا يمنعه ذلك لانه قد ترك حقه اولا في ذلك قولان وان اقتصر الاول ولم ينكر الطالب عن اليمين ثانيا
فهو يحلف المطلوب ثانيا لانه لم يحصل له بيمينه الاولى غير اسقاط الشاهد الاول الا ان يحلف ثانيا ان نكل فمن نكل عنه فلا
تعارض وسقط الحق دون يمينه في ذلك قولان ص وان تعذر يمين بعض كشاهد بوقف على بنيه وعقبهم او على الفقراء حلف
والا حبس فان مات ففي تعيين مستحقه من بقية الاولين او البطن الثاني تردد ش يعني ان اليمين اذا كانت الدعوى متمكنة من
بعض المستحقين دون بعض كما لو شهد واحد على رجل انه حبس داره البلاقية على بنيه وعقبهم بطنا بعد بطن فاليمين
متمكنة من الاولاد الموجودين متعذرة ممن لم يوجد من اعقابهم وقد اختلفوا في ذلك على اربعة اقوال الاول لمالك
من رواية مطرف وابن الماجشون انه يحلف واحد من البطن الاول مع الشاهد ثبت الحبس لجميع الثاني لمالك من رواية ابن
الماجشون انه يحلف الجل ثبت الجميع الثالث نقل ابن المواز عن الاصحاب امتناع اليمين هنا والشهادة على الاطلاق كما
لو شهد واحد عدل في ... والحكم في ذلك ان يحلف المشهود عليه فان نكل كان حبسا الرابع لبعض الفقهاء انه يثبت
لمن حلف نصيبه حوزا دون من نكل عنه ورجحه اللخمي وغيره فان مات الحالف عن نصيبه وبقي اخوته الناكلون ففي
تعيين مستحقه ثلاثة اقوال الاول يستحقه من بقي من البطن الاول الثاني يستحقه اهل البطن الثاني الثالث انها يستحقه من
حلف ابوه دون من نكل عنه وجعلها ابن شاس مخرجات لا نصوصا وجعلها المازري احتمالات عن قواعد والحذا
فاشار بقوله لا خلاف واشار بقوله فالاول يستحق بقية البطن الاول مبني على ان نكولهم عن نصيبهم لا يمنعهم من
استحقاق نصيب الاخ الصغير اذا مات على احد القولين واستحقاق البطن الثاني مبني على ان نكول الاخوة ابطل
نكولهم واستحقاق من حلف ابوه خاصة مبني على استحقاق البطن الثاني له من قبل ابائهم كالوارثة فمن نكل
ابوه بطل حقه هذه خلاصة الكلام على الفرع الاول وما يتعلق به واما الفرع الثاني وهو ان يشهد واحد ان فلانا
حبس داره على الفقراء فان اليمين متعذرة من الجميع ولا سبيل الى تخصيص بعضهم باليمين ولا يعلم الامر يستحق
الملك والقبض ولم يتعين الفقراء من يعطاه اليه الا ويحتمل ان يصرف الحبس عنه الى غيره فلا يتعين لاحد منهم استحقاقا في
ملك ولا قبض فاذا امتنعت اليمين منهم حلف المطلوب فان نكل كانت الدار حبسا فقوله حلف في المستحق في الفرع
الاول والمطلوب في الفرع الثاني وقوله والا فحبس ان لم يحلف المطلوب في الفرع الثاني كان المشهود به حبسا
حبسا وقد ابهم في الفرع الاول فلم يحط فيه فما يابى ها يصير بعد يمين البعض حبسا كله او نصيب من حلف
دون من عداه ص وقوله فان مات ففي تعيين مستحقه من بقية الاولين عن حاكم قال ثبت عندي الا باشهاده مـــن
بقية الاولين او البطن الثاني تردد مرتبة على الفرع الاول وحده كما سبق بيانه ص ولم يشهد على حاكم قال
ثبت عندي الا باشهاده كما يشهد على شهادة ان ادى او راه يؤديها ان غاب الاصل وهو رجل بمكان لا يلزم الاداء منه
ولا يكفي في الحدود الثلاثة الايام او مات او مرض ولم يطرأ فسق او عداوة بخلاف جن ولم يكذبه اصله قبل
الحكم مضى بلا غرم ونقل عن كل اثنين ليس احدهما اصلا وفي الزنا اربعة عن كل او عن كل اثنين اثنان من كل
نقل باصل وجاز تزكية ناقل اصله ونقل امراتين مع رجل في باب شاهدين ش يعني ان الحاكم اذا قال ثبت
عندي لفلان كذا ولم يقل اشهدا علي بذلك فلا يجوز لمن سمعه ان يشهد عليه بذلك حتى يقول اشهدا
واعلى بذلك وكذلك اذا قال الشاهد انا اشهد عن فلان بكذا فلا يجوز للشاهد النقل عنه
حتى يقول اشهد على شهادتي او يراه يؤديها عند الحاكم لما علم من تساهل الناس في الاخبار ولجواز
شهادة النقل شروط منها غيبة شاهد الاصل بمكان لا يلزم الاداء منه ولا يكفي في الحدود مسافة
اليومين والثلاثة ومنها موته او مرضه مرضا يشق معه الحضور لا تاخيره مع قرب المكان وقدرته
على اداء شهادته ريبة فيها وما ذكره من اشتراط غيبة شاهد الاصل انما هو في الرجل كما
قال واما المراة فتنقل عنها مع حضورها لانها مطلوبة بالستر قاله مطرف ولم ار في المدونة امراة

فقط اذ قد ولا يقبل عنهما ومن الشروط ان يكون شاهد الاصل باقيا على حالته التي يجوز معها اداء تحمل الشهادة فلو
طرا فسق او عداوة بينه وبين المشهود عليه او ردة قبل اداء الشهادة عنه لم يجز للشاهد الفرع ان يؤديها لان
المعتبر حال الشاهد وقت الاداء واما اذا جن شاهد الاصل فان ذلك لا يمنع الفرع من النقل عنه لان الجنون ليس فيه
دم كالمرض ومن شروط شهادة النقل ايضا ان لا يكذب شاهد الاصل من نقل عنه قبل الحكم بالشهادة فان كذبه
به قبل الحكم بها بطلت باتفاق وان كذبه لرجوعهم قبل الحكم وان كان التكذيب بعد الحكم بالشهادة مضى ذلك
بلا غرم يلزم المشهود لان الحكم عن اجتهاد ولا قطع بكذب المشهود فلا نقض وهو قول ابن القاسم ومطرف
ويكفي في صحة نقل الشهادة فيما عدا الزنا ان يشهد على كل شاهد اثنان ليس لاحدهما شاهد في الاصل والا فيصير
الحق كانه ثبت بشاهد واحد ويكتفي بشهادتهما على الاخر وقيل لا يكفي في النقل اقل من اربعة فيشهد على كل واحد
من شهود الاصل اثنان والاول هو المشهور واما النقل في الزنا فانه يعتد به في الفرع كما احتيط في الاصل فلا يكفي
في ذلك الا اربعة يشهد كل منهم من الاصول الاربعة او يشهد على كل اثنين اثنان فلو شهد ثلاثة وواحد عن الرابع
لم يتم الحكم لكون الرابع لم يشهد عن شهادته اثنان ويجوز ان يلفق الاصل مع النقل بان تكون ثلاثة شهدوا بالرؤية
وكثلاثة شهدوا بالرؤية واثنين شهدا عن شهادة واحد شهد بالرؤية ثلاثة بالرؤية وشهد واحد عن شهادة
واحد شهد بالرؤية لم يتم الحكم لكون الرابع لم يشهد عن شهادته اثنان ويجوز تزكية الناقل لاصله ولا خلاف في ذلك
وكذلك يجوز نقل امراتين مع رجل فيما تجوز فيه شهادة النساء وهو المال وما يؤول اليه كالوكالة والوصية بالمال وما
يختص به كالولادة وقيل لا يجوز نقلهن الشهادة في مال ولا غيره اذ النقل لا تجوز فيه الشهادة واليمين وشهادة
تعز انما تجوز حيث يحكم بالشاهد واليمين وان قالا وهمنا بل هو هذا سقطتا يعني ان الشاهدين اذا شهدا على
شخص عند حاكم ثم قالا قبل الاستيفاء وهمنا بل هو غير هذا فقال ابن القاسم واشهب لا تقبل شهادتهما على
واحد منهما وهو معنى السقوط هنا لانهما اخرجا انفسهما من العدالة باقرارهما انهما شهدا على الوهم والشك
ونقض ان ثبت كذبهم كحياة من قتل او جبه قبل الزنا لا رجوعهم وغرما الدية ولو تعمدا ولا يشاركهم
شاهد الاحصان كرجوع المزكي وادبا في كقذف وحد شهود الزنا مطلقا كرجوع احد الاربعة قبل
الحكم وبعده حد الراجع فقط يعني اذا شهد اثنان على رجل انه قتل فلانا ثم ثبت ان فلانا حي او شهد ار
بعة على رجل بالزنا ثم ثبت انه مجبوب قبل ذلك فان الحكم ينقض وهذا بخلاف الرجوع فان الحكم فيه لا ينقض على
ما سياتي والفرق القطع بكذبهم في الاول دون الثانية واذا نقض الحكم بعد قتل المشهود عليه او رجمه او
بعد تقويم الدية ونحو ذلك من القضايا هو يغرم ما اتلفا بشهادتهما من المال والدية واختلف اذا قصد الشهادة
هدرا من غير شبهة فقال ابن القاسم بالدية ايضا واليه اشار بقوله ولو تعمدا ولذلك الحكم في شهود
الزنا وقال اشهب عليهم القصاص ان قتل لانهما قتلا نفسا بغير شبهة والقاضي والولي معذوران
واذا رجع شهود الزنا وشاهد الاحصان او ثبت كذب الشهود الزنا فالغرامة تختص بشهود الزنا ولا يشا
ركهم فيها شاهد الاحصان ولذلك لا غرم على شهود التزكية اذا رجعوا مع شهود الزنا واما لو
شهد بقذف او شتم ونحوه ثم رجعا عن ذلك فعليهما الادب لا غير ولا غرامة باتفاق واما ان رجع
شهود الزنا فعليهم الحد مطلقا سواء رجعوا قبل الحكم او بعده وقبل الاستيفاء او بعده وكذلك
عن الاربعة حد القذف اذا رجع احدهم قبل الحكم لان الشهادة لم تكمل وان رجع احدهم بعد الحكم
حد الراجع وحده لاعترافه على نفسه بالقذف ولا حد على الثلاثة لان الحكم قد نفذ بشهادتهم وهم باقون
عليها وان رجع اثنان من ستة فلا غرم ولا حد الا ان تبين ان احد الاربعة عبد فيحد الراجعان والعبد
وغرما فقط ربع الدية ثم ان رجع ثالث حد هو والسابقان وغرموا ربع الدية ثم ان رجع ثالث ورابع
فنصفها يعني ان شهد ستة بالزنا فرجع منهم اثنان فلا حد عليهما ولا غرامة لانهما كفاء بقي
شهد

شهد الهما اربعة بان المغفور فقد زنا فان رجع من الاربعة الباقين ثالث من الاثنين الساقين حد هو والسا
بقان وغرم الثلاثة ربع الدية تكون عليهم اثلاثا سواء رجعوا مجتمعين او مفترقين فان رجع رابع ايضا وغرم
مع الثلاثة الذين رجعوا نصف الدية تكون عليهم بالسوية فان رجع خامس حد ايضا وغرم مع الاربعة الذين
رجعوا قبله ثلاثة ارباع الدية وان رجع سادس حد ايضا وغرموا جميع الدية وان ظهر بعد رجوع اثنين من ستة
ان احد الاربعة الباقين عبد فقال مالك يحد الراجعان ويغرمان ربع الدية ويحد العبد لان الشهادة لم تتم ولا غر
امة عليه لانه لم يرجع ولا حد على الثلاثة الباقين لان الحد قد اقيم بشهادتهم ولا غرامة عليهم لانهم لم يرجعوا
وان رجع سادس بعد فقء عينه وخامس بعد موضحة ورابع بعد موته فعلى الثاني خمس الموضحة مع سدس
العين كالاول وعلى الثالث ربع دية النفس فقط يعني وان شهد ستة على محصن الزنا فرجم فلما فقئت عينه رجع
احد الستة ثم لما اوضح رجع ثان ثم لما مات رجع ثالث فعلى الاول سدس دية العين فقط لانها
فقئت بشهادة ستة هو احدهم ولا شيء عليه في الموضحة لانه رجع قبل حصولها وعلى الثاني خمس دية المو
ضحة لانها حصلت بشهادة خمسة هو احدهم وعليه ايضا سدس دية العين لانه شريك الاول وعلى الثالث ربع
دية النفس فقط لان النفس فاتت بشهادة اربعة هو احدهم ولا شيء عليه من دية عين ولا موضحة لاندراجهما
في النفس فلو لم يرجع الثالث لم يكن على من تقدمه شيء برجوعهما لبقاء اربعة يشهدون بالزنا ومكن مدع رجو
عا من بينة كيمين ان اتى بلطخ ولا يقبل رجوعهما عن الرجوع وان علم الحاكم بكذبهم وحكم فالقصاص يعني
ان المشهود عليه اذا ادعى رجوع الشاهدين عما شهدا به عليه فانه يمكن من اقامة البينة بذلك وكذلك
اذا طلب يمينهما انهما لم يرجعا فانه يمكن من ذلك ان كان لقوله وجه لانه يعد في الدعوى وهو معنى قوله وان اتى
بلطخ واذا شهدا بشيء ثم رجعا عنه ثم رجعا عن رجوعهما وقالا ان الشهادة الاولى صحيحة لم يقبل منهما
ذلك وقضي عليهما بما يقضى على الراجع المتمادي على رجوعه وهو قول ابن القاسم وابن عبد الحكم وابن الماجشون وابن اصبغ
وان علم الحاكم بكذب الشهود وحكم متعمدا للجور اقتص منه فان قيل هو لم يعلم بانه علم قبل ان يعلم ذلك باقراره او
ما في معناه قاله في المدونة وان قال القاضي انه رجم او قطع او جلد متعمدا للجور اقيد منه وان رجعا عن طلاق
فلا غرم كعفو القصاص ان دخل والا فنصفه كرجوعهما عن دخول مطلقة واختص الراجعان بدخول عن الطلاق ورجع شاهد
الدخول على الزوج بموت الزوجة ان انكر الطلاق ورجع الزوج عليهما بما فوتاه من ارث دون ما غرم ورجعت عليهما بما فوتاها من ارث
وصداق اي وان رجع الشاهدان عن شهادة بطلاق بعد الحكم فلا غرم عليهما ان كان الزوج قد دخل بالزوجة لان الصداق
قد وجب بالدخول فلم يفوتا عليه شيئا غير الاستمتاع وهو لا قيمة له كما لو شهدا على ولي الدم انه عفا عن القاتل ثم رجعا
فانه لا غرم عليهما لانهما انما فوتا عليه استيفاء القصاص ولا قيمة لذلك قال سحنون ويجلد القاتل مائة ويحبس سنة
ويؤدب الشاهدان وان كان الزوج لم يدخل بالزوجة غرما نصف الصداق وهو الذي فوتاه عليه وقيل لا غرم عليهما اصلا
وكذلك اذا طلق رجل زوجته وانكر الدخول بها فشهد اثنان انه دخل بها وحكم بذلك ثم رجعا فانهما يغرمان للزوج
نصف الصداق لانه انما الزم الزوج بشهادتهما واما النصف الاخر فقد وجب بالطلاق واذا شهد اثنان بالطلاق واخران
بالدخول ثم رجع الاربعة بعد الحكم بجميع الصداق فان الغرم يختص به شاهدا الدخول دون شاهدي الطلاق
ورجع شاهدا الدخول على الزوج بموت الزوجة ان انكر الزوج الطلاق معناه ان الزوجة اذا ماتت فان شاهدي الدخول
يرجعان على الزوج بما غرماه له ان انكر الطلاق لان الصداق يتكمل عليه بموتها وهو غير معترف انه عليه لو ورثها لكو
نها ماتت في عصمته والفرض انه منكر للطلاق وقوله ورجع الزوج عليهما بما فوتاه من ارث دون ما غرم ورجعت
عليهما بما فوتاها من ارث وصداق معناه ان شاهدي الطلاق اذا رجعا عن شهادتهما بعد الحكم فماتت الزوجة فان
الزوج يرجع عليهما بما فوتاه من ميراثها لانها لو ماتت في عصمته لورثها ولا يرجع عليهما بشيء مما غرم
من الصداق لاعترافه بان الصداق تكمل بموتها وان مات الزوج رجعت الزوجة عليهما بما فوتاها من ارث

وصدق ان كان الزوج جان منكرا بين للطلاق والزوجة غير مدخول بها ص وان كان عن تحريم او تغليظ فشاهدي طلاق امة
غرما للسيد ما نقص من قيمتها ش اي وان شهد اثنان بطلاق امة وشهد آخران بتحريم فشاهدي الطلاق او تغليظها
وحكم الحاكم بمقابيها في القضية ثم رجعا عن شهادتهما فان السيد يرجع عليهما بارش عيب التزويج ص ولو
كان بثمرة لم تطب او ابق فالقيمة حينئذ على الاحسن ش ... غير الحصول فيقوم القيمة حينئذ على الاحسن
ش اي وان شهدا بان المرأة خالعت زوجها على ثمرة لم يبد صلاحها او على عبد ابق فحكم بذلك للزوج ثم رجعا عن شهادتهما
فان الثمرة والابق يقومان حينئذ على الرجاء والخوف فما نقص غرماه للمرأة في ذلك الوقت ولا ينتظر الحصول اذ لعل
يحصل او لا وهو قول عبد الملك وعليه اكثر الاصحاب واستحسن عن ذلك ان الحكم فيمن تلف الثمرة قبل بدو صلاحها
... ص وان كان بعتق غرما قيمته والولاء له وهل ان كان لاجل يغرمان القيمة والمنفعة اليه لهما او يسقط
منهما المنفعة او يخير فيهما اقوال ش اي وان كان الاشهاد بعتق ناجز ثم رجعا بعد الحكم بالعتق فانهما يغرمان
للسيد قيمة عبده ناجزا لانهما فوتاه من بيعه والانتفاع به ويكون الولاء للسيد لا عتق بهما له بذلك وان شهدا
بانه اعتقه الى اجل ثم رجعا بعد الحكم ففي ذلك ثلاثة اقوال احدها انهما يغرمان قيمته بتمامها المذكور لا في العتق
الناجز وتكون منفعة العبد لهما الى ذلك الاجل وثانيها ان المنفعة تقوم وتسقط من قيمة العبد ناجزا ويستوفي
في السيد المنفعة وثالثها ان السيد يخير بين ان يسلم المنفعة لهما او يتمسك بها ويدفع قيمتها لهما وقابعد
وقت عتقه بالاجتهاد وفي المسألة غير هذه الاقوال الثلاثة بما لا فائدة فيه ص وان كان بعتق تدبير فالقيمة
واستوفيا من خدمته فان عتق بموت سيده [illegible] فعليهما وهما اولى ان رده دين او بعضه
كالجناية ش اي فان كان الاشهاد عليه بانه دبر عبده ثم رجعا بعد الحكم بتدبيره فانهما يغرمان قيمته ناجزا لا
نهما منعاه من التصرف فيه بالبيع وغيره وتكون خدمته لهما يستوفيان منها ما غرماه فاذا استوفيا جميع
ما غرماه [illegible] فباقي الخدمة للسيد وان عتق بموت سيده قبل الاستيفاء فلا شيء لهما وان رق كله
او بعضه فهما اولى من ارباب الديون حتى ياخذا ما بقي لهما كاهل الجناية فان بيع او بعض منه لم يكن لهما اخذه لانهما
[illegible] ص وان كان بكتابة فالقيمة واستوفيا من نجومه وان رق فمن رقبته ش اي فان كان الاشهاد بانه كاتب
عبده ثم رجعا بعد الحكم فانهما يغرمان قيمته ناجزا ويستوفيان ما غرماه من نجوم الكتابة فلو رق استوفيا
من رقبته على المشهور وهو قول عبد الملك واكثر اصحاب مالك ص وان كان باستيلاد فالقيمة واخذا من ارش جناية
عليها وفيما استفادته قولان وان كان بعتقها فلا غرم او بعتق مكاتب فالكتابة ش اي فان كان الاشهاد عليه
بانه استولد امته ثم رجعا بعد الحكم فعليهما القيمة للسيد ناجزا قال ابن عبد الحكم ويحط عنهما لما بقي له فيها
من الاستمتاع ولا شيء لهما فيما لم يوفيها خدمة يرجعان فيها بما غرماه الا بجناية عليها فلهما الرجوع في الارش
بما غرماه فان فضل منه شيء فضلة فهي للسيد واختلف هل يرجعان فيما استفادته بهبة او نحوها على قولين
فقال سحنون يرجعان فيما افادت بما وديا وقال ابن القاسم انهما لا يرجعان وان كان رجوعهما عن شهادة بعتق
ام الولد فلا شيء عليهما للسيد لانهما انما ابطلا عليه الاستمتاع ويسير الخدمة وليسا بمقوم وان شهدا بعتق
مكاتب ثم رجعا بعد الحكم بتنجيز عتقه فانهما يغرمان للسيد ما فوتاه عليه وهو ما كان على المكاتب من عين او عرض
ويؤديانه على النجوم ص وان كان ببنوة فلا غرم الا بعد اخذ المال بإرث الا ان يكون عبدا فقيمته اولا ثم ان مات وترك
[illegible] عن الاول بما غرمه الغير للغريم ش اي وان كان الاشهاد ان فلانا ابنه ثم رجعا بعد
الحكم والاب باق فلا غرم عليهما لانهما لم يتلفا بهذه الشهادة شيئا الان فاذا مات الاب فاخذ الابن المال بالميراث
بشهادتهما ومنع العصبة او بيت المال لم يكن للابن مشارك فانهما يغرمان للعصبة او بيت المال ما اتلفاه عليهم
وقوله الا ان يكون عبدا فقيمته اولا الى اخره اي الا ان يكون المشهود عليه بالبنوة عبد المشهود عليه فانهما
يغرمان قيمة العبد لاجل المشهود عليه ثم يغرمان بعد الميراث ما فوتاه فاذا مات الاب وترك هذا الابن المشهود

له بالبنوة وابنا آخر ثابت النسب فان القيمة التي اخذها الاب من الشاهدين تدفع للولد الثابت النسب او مقدارها عن
التركة لان الولد الملحق مقر ان الاب قد ظلم فيها الشاهدين وانه لا ميراث له فيها لصحة نسبه عنده [illegible]
يقتسمان ما عداها من التركة نصفين بينهما ثم يغرم الشاهدان مثل ما اخذه المشهود له للابن الثابت
النسب وهو النصف الذي فوتاه عليه فان ظهر على الميت دين مستغرق لجميع التركة فانه ياخذ من كل واحد من الولد
من النصف الذي اخذه من التركة ويكمل الدين من تلك القيمة التي انفرد بها الابن الثابت النسب ويرجع الشاهدان
عليه بما غرماه له لانهما انما غرماه له بسبب انه عصبة له بشهادتهما فلما ثبت الدين علم انه لا ترك
كة للابن ولم يتلفا عليه شيئا فان لم يكن الدين مستغرقا فلم يرجعا عليه بما غرمه الغير للغريم ص وان كان برق
فلا غرم الا لكل ما استعمل ومال انتزع ولا ياخذه المشهود له وورث عنه وله عطيته لا تزوج ش اي وان كان
شهادة على رجل بانه عبد لفلان والرجل يدعي الحرية ثم رجعا بعد الحكم عليه بالرق فلا قيمة عليهما في الرقبة
لان الحر لا قيمة له ولكن يغرمان للعبد كلما استعمله سيده وكل خراج اداه اليه وكل مال انتزعه منه ثم لا يبقى للسيد
ان ياخذ ذلك لانهما لم يفوتاه عليه ولانه لو اخذه لزمهما غرمه ثانية وثالثة ويتسلسل فان مات العبد فما اخذه
من الشاهدين يبقى بيده ويورث عنه [illegible] لانه انما ملكه على تقدير انه حر ولذلك كان له الهبة والصدقة والعتق
فيه وليس له التزويج من هذا المال ولا من غيره لان التزويج ينقص رقبته ص وان كان بمائة لزيد وعمرو ثم
قالا لزيد غرما خمسين لعمرو فقط ش اي وان كانت الشهادة بمائة لزيد وعمرو ثم رجعا وقالا انما هي
لزيد وحده غرما لعمرو خمسين وهي نصف المائة لزيد وهذا اذا لم يكن المشهود عليه دفع المائة لزيد
وعمرو فان دفعها لهما غرما الخمسين لزيد لانهما اقرا انهما اخرجاها من يده الى من لا حق له فيها
وهو عمرو ص وان رجع احدهما غرم نصف الحق كرجل مع نساء وهو معهن في الرضاع كاثنتين وعن بعضه
غرم نصف البعض وان رجع من يستقل الحكم بعدمه فلا غرم فاذا رجع غيره فالجميع وللمقضي عليه
مطالبتهما بالدفع للمقضي له وللمقضي له ذلك اذا تعذر من المقضي عليه ش اي وان رجع احد الشاهدين
بعد الحكم غرم نصف الحق الذي اتلفه وكذا لو شهد رجل مع نساء ورجع الجميع فعلى الرجل النصف وعلى النساء النصف
وان كثر عدد النساء فلو كان مما يقبل فيه امرأتان كما لو شهد رجل وعشر نسوة على رضاع امرأة ورجل والنكاح
معقود بينهما ثم رجعوا بعد الحكم بالفسخ فعلى الرجل سدس الحق لانه كامرأتين وعلى كل امرأة نصف السدس فلو
رجع الرجل وثمان نسوة فلا غرم على الراجع لاستقلال الحكم بالمرأتين الباقيتين فلو رجعوا الا امرأة فعلى الرجل والنسوة
نصف لان النصف الباقي مما يستقل به المرأة وان رجع احد الشاهدين عن بعض ما شهد به غرم نصف البعض
المرجوع عنه لان الحق ثبت بهما فكل واحد اتلف نصفه برجوعه عما شهد فاذا رجع عن الجميع غرم النصف
وعن النصف غرم الربع وعن الربع غرم الثمن وعن الثلثين غرم الثلث وعن الثلث غرم السدس وعلى ذلك لانه
شريك بالنصف فان رجع من يستقل الحكم بعدمه فلا غرم على الراجع فاذا رجع غيره غرم هو والاول معه وهو معنى
قوله فاذا رجع غيره فالجميع اي فالغرم على جميع من رجع كما لو شهد ثلاثة بحق ثم رجع احد فلا غرم عليه لان
الباقي نصاب فان رجع اخر غرم هو والاول النصف وعند [illegible] واذا شهدا بحق فقضي به ثم رجعا فقبل غرم المقضي عليه
فله ان يطالبهما بالدفع للمقضي له وللمقضي له طلب الشاهدين بما كانا يغرمان لغريمه لو غرم اذا تعذر
الغرم من الغريم لانهما غريما غريمه ولما فرغ من الكلام على رجوع الشهود شرع في الكلام على تعارض البينتين
فقال ص وان امكن جمع بين البينتين جمع والا رجح بسبب ملك كنسج ونتاج او الاطلاق على المقاسم او تاريخ
او تقدمه وبمزيد عدالة لا عدد وبشاهدين على شاهد ويمين او امرأتين وبيد ان لم ترجح بينة مقا
بله [illegible] وبالملك على الحوز وبنقل عن مستصحبه وصحة الملك بالتصرف وعدم منازع وحوز طال كعشرة
اشهر وانه لم يخرج عن ملكه في علمهم وتؤولت على الكمال في الاخير لا بالاشتراء وان شهد باقرار

استصحب وإن تعذر ترجيح سقطتا وبقي بيد حائزه أو لمن يقر له ش يعني أن البينتين إذا تعارضتا وأمكن
الجمع بينهما جمع كما لو شهدت بينة بأنه أقر له بخمسين وشهدت أخرى بأنه أقر له بمائة وذلك
في مجلسين فإن الجمع بينهما أمكن باختلاف الزمان وإن لم يمكن الجمع بينهما فإنه يصار إلى الترجيح بأحد الأسباب
المذكورة كما لو شهدت بينة النسج مقدمة وكذا لو شهدت بينة بأن هذه الأمة لزيد وشهدت
أخرى بأنها لعمرو وأنها ولدت عنده فإن بينة الولادة مقدمة وإلى هذا وما قبله أشار بقوله وإلا رجح بسبب
ملك كنسج ونتاج وفي المدونة وإذا أقام كل من المدعي والحائز بينة عن نسج ونتاج كان ذلك لمن هو بيده
منهما ولو أن أمة ليست بيد أحدهما فأقام أحدهما بينة أنها ملكه لا يعلمون أنها خرجت من ملكه بشيء منذ
سرقت وأقام الآخر أنها ولدت عنده لا يعلمون أنها خرجت من ملكه بشيء قضي بها لصاحب الولادة وفيه أبو الفضل
سم سالم لم تشهد البينة الأخرى لأنه اشتراها من المقاسم فإن شهدت بذلك كانت لصاحب المقاسم
وإليه أشار بقوله أو تاريخ أو تقدمه أي أن البينة المؤرخة مقدمة على التاركة وكذلك إذا تقدم تاريخ إحداهما على تاريخ
الأخرى فإنه يقضي بالمتقدم التاريخ والمشهور أن إحدى البينتين ترجح بزيادة العدالة ولا ترجح بزيادة العدد
في المدونة ولو شهد لهذا اثنان ولهذا مائة لا ترجح العالية وروى مطرف وابن الماجشون الترجيح بذلك
والمشهور ترجيح الشاهدين على الشاهد واليمين وعلى الشاهد والمرأتين أما في الأول فلا نزاع عن جواز الشاهد
هدين والخلاف في الشاهد واليمين وأما في الثانية فلأن الله تعالى جعل مرتبة الشاهد والمرأتين موخرة عن رتبة
الشاهدين فقال تعالى فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان وإذا تساوت البينتان فإن اليد مرجحة مع اليمين
على المشهور فإن ترجحت بينة الخارج سقط اعتبار اليد ويقضي بذلك لغير الحائز مع يمين الخارج على المشهور
ولهذا قال إن لم ترجح بينة مقابله فيحلف وكذلك يقدم بينة الملك على بينة الحوز لأن الحوز قد يكون بملك أو بغيره
وكذلك ترجح بينة الناقلة على بينة المستصحبة كما لو شهدت بينة بأن هذه الدار لزيد لا يعلمون أنها خرجت
عن ملكه إلى الآن وشهدت أخرى وشهدت أخرى بأن عمرا اشتراها منه بعد ذلك فإن الناقلة مقدمة لأنها علمت
ما لم تعلم الأخرى ويشترط في صحة الشهادة بالملك شروط أربعة طول الحيازة كعشرة أشهر وكونه يتصرف
تصرف المالك وعدم المنازع وأنه لم يخرج عن ملكه في علمهم واختلف هل هذا الأخير شرط صحة وهو المشهور
أو شرط كمال عن ابن رشد وإليه أشار بقوله وتؤولت على الكمال في الأخير وأما لو شهدت بينة عن أحد
المتنازعين فيه من خصمه فإن ذلك يستصحب ولا يفيد والمشهور عليه أنه على أنه الأبينة وكذلك لو
شهدت بينة على الخصم المتنازع أنه أقر بالأمس أن الشيء المتنازع فيه كان ملكا لخصمه فإنه يستصحب
وعلى الخصم البينة أنه ملكها بعد ذلك بسبب من أسباب الملك وإذا تساوت البينة وتعذر الترجيح سقطتا
وصار كل من الخصمين كمن لا بينة له وبقي المتنازع فيه بيد حائزه في المدونة يحلف الحائز فإن كان بغير
المتنازعين فإنه يكون لمن أقر به الحائز منهما ص وقسم على الدعوى إن لم يكن بيد أحدهما كالعول ولم يأ
خذه بأنه كان بيده ش يعني أنه إذا اختلفت فادعى أحدهما الكل وادعى الآخر النصف مثلا ولم يتر
جح أحدهما وحلفا فإن المتنازع يقسم بينهما على قدر الدعوى فيعطى لمدعي الكل الثلثين ولمدعي النصف
الثلث ولا خلاف في ذلك إذا كان المتنازع فيه بيد غيرهما وأما الخلاف إذا كان بأيديهما معا أو في يدهما
تقدم وهو المشهور وقيل يقسم بينهما نصفين لتساويهما في حيازته وعن هذا فالصواب في العبارة أن لو
قال ولو كان بأيديهما إذ هو الوجه المختلف فيه وإذا قسم على قدر الدعاوى فقال ملك وأكثر أصحابه
يسلك فيه مسلك عول الفرائض كورثة زادت سهامهم على التركة كما في الفرض المذكور بالنصف ومخرج
من اثنين فيزيد مثل النصف وهو واحد على الاثنين فيكون لمدعي الكل اثنان ولمدعي النصف واحد
فينقص كل واحد عن دعواه الثلث هذا هو المشهور وقيل يختص مدعي الكل بالنصف إذ لا ينازعه فيه أحد
والنصف

إلى ما تسلط عنه ويبقى سلطان يحب ... الأرض ويبيع من الأشهر ... ويرد
الحيد ... وإن كان وقف أو ولد ... من بينه وإن قال ... الحاضر
الحد عليه فإن حلف طولب المدعي بتحليف المقر وإن نكل حلف وغرم ما فوته أو غاب لزم اليمين
والبينة وانتقلت الخصومة له فإن نكل أخذه بلا يمين فإن جحد المقر له حلف في المقر
له ... أن يقر عن شيء معين بيد غيره فأجاب بأنه وقف أو قال ... أو يقر أنه
فإنه لا يمنع المدعي من إقامة البينة وتكون الخصومة بين المدعي وبين الناظر أو قبض
وبينه وبين الولد إن كان كبيرا أو والده إن كان صغيرا وإن قال هو لفلان فإن كان ... ن
حاضرا وادعى عليه فإن حلف فللمدعي تحليف المقر له ما أقر لفلان الأعلى ... من بين تهمة
فإن حلف فلا ... وإن نكل حلف المدعي وغرم المقر ما فوته على المدعي بالإقرار من قيمة
أو مثل وإن كان المقر له غائبا غيبة بعيدة لزم المقر اليمين أن ذلك للغائب أو وعد بذلك ... و
حنثه إياه أو غنى له أو إقامة البينة على ذلك فإن حلف أو أقام البينة على أنه للغائب كانت الدعوى
بين المدعي والغائب وهو معنى انتقال الحكومة إليه فإن نكل أخذه المدعي بلا
يمين إلا لا معتبر لليمين هنا لأنها لا يقطع حجة الغائب فإن جاء المقر له وصدق المقر أخذ ذلك
من المدعي وإن أخذه بغير يمين لأن البيت ... ولا ... أو قيل يسلم لمدعيه إذ
لا منازع له حينئذ وقيل يوقف الإمام عن ... يحق لإيقاف بيد حائزه العائد ... وهذا
هو الرواية عنده ... ص وإن استحلف وله بينة حاضرة أو كالجمعة يعلمها لم تسمع
وإن نكل في مال وحقه استحق به بيمين إن حقق وليبين الحاكم حكمه ولا يمكن منها
إن نكل ... مع ... ثم رجع وإن ردت على مدع وسكت زمنا فله الحلف ش
وإن كان الطالب بينة حاضرة ... فإن نكل عن مساجة جمعة في غائبا
ورجوعا وهو عالم بها ثم استحلف سقطت ولم تسمع بينة بعد ذلك ويعد استحلافه
إسقاطا لها فإن كانت غائبة غيبة بعيدة فله القيام ولو كان عالما بها وكذلك له
القيام بها إذا لم يعلم بها ولو كانت حاضرة وأشار بقوله وإن نكل في مال وحقه
استحق به بيمين إن حقق إلى أن المدعى عليه بمال أو ما يؤول إلى المال إذا توجهت عليه
اليمين فنكل عنها فإن المدعي يستحق ذلك المدعى به بسبب النكول مع اليمين إن
حقق المدعي على المدعى عليه ما ادعاه واحترز بقوله في مال وحقه من الحقوق
التي لا تثبت باليمين والنكول وبقوله إن حقق من يمين التهمة فإن الحق يثبت فيها
بمجرد النكول على المشهور قاله ابن رشد وأما إن لم يحقق الدعوى فلا يمكن من اليمين
إلا بعلم الحلف على ... وإنما وجه الحاكم اليمين على المطلوب فليبين حكم
النكول بأن يقول له إن نكلت عن اليمين حلف المدعي واستحق ما ادعاه عليك وإذا لم
يحلف المدعى عليه على اليمين ثم قال الآن أحلف فإنه لا يمكن منها لتعلق حق خصمه
بالنكول إلا أنه إن طلب حينئذ ويستحق ولم يحلف ... عن ص

النصف الاخر يدعيه مدعي الكل كله ومدعي النصف كله فيقسم بينهما نصفين وهو قول ابن القاسم وابن الماجشون و اشار بقوله ولم يأخذه بانه كان بعضه ان الشيء المتنازع فيه اذا كان بيد احدهما وهو الاربع
غيره فليس له اخذه مطلقا لكونه كان بيده بل يبقى بيده عن انه حائز وانه صاحب يده وان ادعى ان اسلم ابواه
اسلم فالقول النصراني وقدمت بينة المسلم الا بانه تنصر ومات ان جهل اصله فيقسم كمجهول الدين وقسم
عن الجهات بالسوية وان كان معهما طفل فهل يحلفان ويوقف الثلث فمن وافقه اخذ حصته ورد على الاخر وان مات طفلا
وقسم او للصغير النصف ويجبر على الاسلام قولان ش يعني ان النصراني اذا كان له ابنان فاسلم احدهما ثم مات
الاب فادعى المسلم ان اباه اسلم ثم مات وادعى الاخ النصراني ان اباه لم يسلم بل مات نصرانيا فالقول قول النصراني
لانه يتمسك باستصحاب الحال ولا بينة لهما فلو قاما بينتين قدمت بينة المسلم لانها ناقلة والاخرى مستصحبة و
الناقلة مقدمة كما تقدم الا ان يقيم الاخر بينة انه نطق بالتنصر ومات فلا يقدم واحدة منهما لتنافرهما ان جهل
اصله ويقسم المال بين الاخوين نصفين عند ابن القاسم وهو قوله في المدونة الا يمين ثم زيادة من يرد اليه فوجبت
قسمة المال بينهما و كذلك اذا كان الاب مجهول الدين و لم يكن هنا الا دعواهما فان المال يقسم بينهما
لان دعوى احدهما ليست باولى من دعوى الاخر فلو ادعى جماعة انه مات على الاسلام والاخرون ادعى انه مات على النصرانية
قسم المال نصفين ولو زاد عدد احداهما على الاخرى وهو معنى قوله وقسم على الجهات بالسوية ولو ادعى اخر ان انه
مات على اليهودية قسم اثلاثا فان كان مع الولدين المسلم والنصراني اخ لهما طفل فقال سحنون يحلفان ويوقف من كل
منهما ثلث ما بيده ويوقف الى بلوغ الطفل فاذا بلغ فمن وافقه اخذ ما اخذ منه وهو سدس الجميع واشترك الذي
الجميع ورد السدس على الاخر الذي اخذ منه وان مات الطفل قبل بلوغه حلفا وقسم الموقوف بينهما وقال اصبغ للطفل
النصف لان كل منهما قد اقر له به ويجبر على الاسلام والقول الاول لسحنون اشار بالقولين و ان قذف وعزر شبيه
بقذفه ان حز غير عقوبة وامن فتنته ورذيلة ش هذه مسئلة الظفر ومعناها ان من قدر على اخذ شيه بعينه بيده
من غير حاكم فان له ذلك بشرط ان لا يكون حقه عقوبة كالعقر والقصاص والادب فان كان عقوبة فلا بد من الرفع الى الحاكم
بشرط ان يامن من فتنة او نسبة الى رذيلة كالسرقة والغصب ونحوهما و ان قال ابرأني موكلك الغايب انظر وامن استمهل
لدفع بينة لا بين بنقصان كحساب وشبهه بكفيل بالمال كان اراد اقامة ثان او باقامة بينة فبكفيل بالوجه وفيها ايضا
يليه وهو خلاف او المراد وكيل يلازمه او لم يعينه تاويلات و يجيب عن القصاص العبد وعن الارش السيد ش اي وان
ادعى وكيل رجل غايب على شخص بمال لموكله فقال قد ابراني موكلك من ذلك فانه ينظر حتى يقدم الغايب ولا يغلب الوكيل
وهو قول ابن القاسم ولا فرق في ذلك بين الغيبة القريبة والبعيدة واذا اقام الطالب بينة على ما ادعى فقال المطلوب
عندي ما يدفع هذه البينة وطلب المهلة فان الحاكم يمهله بالاجتهاد و كذا اذا اقام المطلوب بينة بالابراء ونحوه
وطلب الطالب الامهال لدفع امهل و كذا من طلب المهلة لغير حساب وشبهه فان الحاكم يمهله بحسب الاجتهاد
واذا امهل المطلوب لدفع بينة او نحو حساب وشبهه فيكفيل بالمال ان كان قد ثبت والا فالامهال انما هو لدفع و
كذلك لو اقام الطالب شاهدا او طلب المدعى عليه ذلك ليقيم عليه شاهدا اخر فلا بد من كفيل بالمال و كذا اذا
طلب التاخير بسبب اقامة بينة بدعيها فانه يطالب الحاكم فان طلب من غريمه كفيلا حتى يقيم البينة لزمه حميل
بالوجه قاله في المدونة وفيها ايضا لا يلزمه حميل وقال بعض الشيوخ ما في الموضعين خلاف وقال ابو عمران ان المراد
بالكفيل وكيل يلازمه ويحرسه فيكون وفاقا وقال ابن يونس اذا يكن المدعى عليه معروفا مشهورا فللطالب عليه
كفيل بوجه لم يقع البينة على عينه واما اذا كان معروفا مشهورا فليس عليه كفيل بوجه لانا نسمع البينة عليه
في غيبته فيكون وفاقا وان هذا وما قبله اشار بقوله تاويلات واذا ادعى على عبد دعوى فيها قصاص فا
الجواب على العبد لا على سيده واذا ادعى عليه دعوى فيها ارش فالجواب على السيد لا على العبد وانما كان ذلك كذلك
لان الذي يتكلف الجواب هو من توجه عليه الحق ويقع الحكم عليه ولا خفاء ان المطالب بالقصاص هو العبد وفي معناه

امهل في الغيبة ... يوم الغيبة ... [illegible]

حد القذف والمطالب بالارش هو السيد ص واليمين في كل حق بالله الذي لا اله الا هو ولو كتابيا وتؤولت ايضا على ان النصراني
يقول بالله فقط وغلظت في ربع دينار بجامع كالكنيسة وبيت النار وبالقيام وبالاستقبال وبمنبره عليه السلام فقط
وخرجت المخدرة فيما ادعت او ادعي عليها الا التي لا تخرج نهارا وان مستولدة فليلا وتحلف في اقل ببيتها
ش اي واليمين في سائر الحقوق ما عدا اللعان ان يقول الحالف والله الذي لا اله الا هو لا يزاد على ذلك ولا ينقص عنه ولو كان
كتابيا على المشهور وفي المدونة لا يحلف الكتابي الا بالله فحملها بعضهم على ظاهرها وانهم لا يلزمهم تمام الشهادة اذ لا
يعتقدونها فلا يكلفون بما لا يعتقدونه وتاولها بعضهم على ان اليهود يلزمهم ذلك لقولهم بالتوحيد بخلاف النصارى
واليه اشار بقوله وتؤولت ايضا على ان النصراني يقول بالله فقط والمشهور انه لا يزاد على اليهودي الذي انزل التورية على
موسى ولا على النصراني الذي انزل الانجيل على عيسى وروى الواقدي عن مالك زيادة ذلك عليهم ولا تغلظ اليمين في الاموال الا
فيما له بال وهو ربع دينار فصاعدا او صرفه من الفضة او ما يقوم به من غيرهما والتغليظ يكون بالمكان المعظم وهو الجامع
للمسلمين ولا يقام مقامه مسجد اخر على المعروف والكنيسة للنصراني والبيعة لليهودي وبيت النار للمجوسي ويكون
التغليظ ايضا بالقيام لا بالاستقبال فان كان الحالف بالمدينة كان التغليظ عند منبر النبي صلى الله عليه وسلم ونحوه في المدونة
ولا يحلف في غير مسجده عليه السلام عند المنبر ورواه ابن وهب عن مالك قال ولا يعرف مالك اليمين عند المنبر الا في مسجد النبي
ينه في ربع دينار فاكثر ويحلف في اقل من ذلك في سائر المساجد ومن اراد ان يحلف عنده عد ناكلا وشرط اليمين ان تطابق الانكار
كما لو ادعى انه اشترى منه كذا فانكره فيحلف انه ما اشترى منه كذا ونحوه في المدونة وتخرج المخدرة الى المسجد لليمين
فيما له بال ربع دينار فصاعدا سواء كانت طالبة او مطلوبة وهو معنى قوله فيما ادعت او ادعي عليها وانما تخرج
اذا طلب خصمها ذلك فان كان من شانها انها لا تخرج نهارا فتخرج الى موضع اليمين ليلا وحكم ام الولد في خروجها وعدمه
في اليمين الواجبة عليها حكم المخدرة وقيل هي كالرجل في الخروج لليمين فان كان الحق اقل من ربع دينار حلفت في بيتها
والمخدرة هي المستترة في بيتها والخدر الستر ويطلق في الغالب اصطلاحا على الابكار ص وان ادعيت قضاء على ميت
لم يحلف الا من يظن به العلم من ورثته وحلف في نفي فعله على بت وفي غيره على نفي العلم واعتمد البات على ظن كخط ابيه او قرينة ويمين
المطلوب ماله عندي كذا ولا شيء منه ونفى سببا ان عين وغيره فان قضى نوى سلفا يجب رده ش اي وان ادعى المدين بعد موت
رب الدين انه قضى الدين للميت وان الورثة عالمون بذلك فانه لا يحلف من الورثة الا من يظن به العلم كالاب والابن والزوجة فلو
نهم ممن هو من بطانته واما البعيد غير المخالط له كابن العم ونحوه فلا يحلف كالصغير ويحلف البالغ على نفي العلم فيقول ما علمت
انه قضاه شيئا ولا يحلف البت ثم يقضى لجميعهم ولو كان الحالف واحدا ومن نكل منهم فحصته راهم او دنانير فادعى الاخذ
انها ناقصة او مغشوشة فان الدافع يحلف في النقص على البت فيقول والله ما اعطيته الا تاما لان النقص يمكن فيه حصول
العلم ولا يتعذر الجزم او يتوهمه بخلاف الغش فانه يحلف على نفي العلم فيقول والله ما اعطيته الا جيادا في علمي وقيل
ان كان صيرفيا حلف على البت مطلقا ويكفي الحالف على البت ان يعتمد في ذلك على ظن قوي كخطه او خط ابيه او قرينة من خصمه
وشبهه وقيل لا يكفي في ذلك الظن بل لا بد من الاعتماد في ذلك على العلم والقولان لمالك والاول هو المشهور ويمين
المطلوب ماله عندي كذا ولا شيء منه كما لو ادعى عليه بعشرة فانكرها فانه يحلف ماله عندي عشرة ولا شيء منها
فان عين المدعي سببا فان المدعى عليه ينفي في يمينه ذلك السبب وغيره كما لو قال له عليه عشرة من سلف فيقول
المدعى عليه في يمينه ماله عندي عشرة من سلف ولا من غيره قال الباجي القياس ان يكتفي بقوله ماله عندي عشرة من
سلف لان اليمين مطابقة للجواب والجواب مطابق لنص الدعوى والطالب لم يطلبه بغير ذلك فان قضى الدين الذي كان
عليه من سلف وانكره القابض واراد تحليفه انه ما تسلف منه فانه يحلف له ذلك قبل نكول خصمه لان نكوله او كان
نكل عن صدق ما ادعى عليه به ان نشا سوء نية نكوله بقوله لا احلف او احلف انت او انا ناكل لا ان افتراه لا يكون اشد
من الزام الاول او يتمادى على الامتناع من اليمين واما ان التزم المدعى عليه اليمين ثم اراد الرجوع عنها الى الخلاف
المدعي فانه يمكن من ذلك قاله ابو عمران وعلى هذا فالصواب ان لو قال في مدعى التزامها ثم رجع بزيادة
لبطة

لبطة عليه وان ردت اليمين على المدعي فلم يلتزمها ولا نكل عنها بل سكت ومضى لذلك زمن ثم اراد ان يحلف فان له ذلك
طال الزمان او قصر وهو قول سحنون ومطرف واصبغ بان من ردت عليه فالتزمها فله الرجوع عنها اذ ليس في رجوعه
الا اسقاط حقه او القيام بالبينة وكلامه لا حق لخصمه اما لو قام له شاهد بحق فلم يحلف معه ورد اليمين فانه
ما له الرجوع له ولا خلاف في ذلك ص وان حاز اجنبي غير شريك وتصرف ثم ادعى حاضر ساكت بلا مانع عشر سنين
لم تسمع ولا بينة الا باسكان ونحوه كشريك اجنبي حاز فيها ان هدم وبنى وفي الشريك القريب معهما قولان لا بين
اب وابنه الا بكهبة الا ان يطول معهما ما تهلك البينات وينقطع العلم وانما تفترق الدار من غيرها في الاجنبي ففي
الدابة وامة الخدمة السنتان ويزاد في عبد وعرض ش يعني من ادعى دارا او نحوه بيد حائز اجنبي غير شريك
وهو مع ذلك يتصرف بالهدم والعمارة او غيرهما مدة طويلة كعشرة اعوام والمدعي حاضر مع الحائز ساكت
بلا مانع من خوف او قرابة او صهارة ونحو ذلك فلا تسمع دعواه ولا بينة على الحائز وحاصله ان الحيازة تثبت بها
الملك للحائز في هذه المسألة بالشروط المذكورة الا ان تشهد البينة للمدعي بانه اسكن الحائز او اعمره او ساقاه
او زارعه او ما اشبه ذلك فان اقام البينة على شيء من ذلك حلف على رد دعوى الحائز وقضي له بذلك هذا اذا ادعى
الحائز ان المالك باعه او نحو ذلك واما اذا لم يدع نقل الملك وانما يتمسك بمجرد الحيازة فلا يحتاج الى اليمين واحترز بكون
الحائز يتصرف مما اذا لم يتصرف فان للمدعي القيام واحترز بكون المدعي حاضرا مع الحائز مما لو كان غائبا بعيد
الغيبة فان له القيام وكذلك لو منعه من القيام مانع من خوف او قرابة او صهارة ونحو ذلك فان له القيام
وكذلك لو قصرت مدة الحيازة عن عشرة اعوام فان له القيام فان كان الاجنبي شريكا وحاز في العشر
سنين فان الحيازة لا يثبت معها الملك الا مع البناء والهدم دون غيرهما من التصرفات وفي الشريك القريب مع
البناء والهدم قولان لابن القاسم فمرة قال العشرة معها حيازة ومرة قال ليست بحيازة الا ان يطول الامد
جدا الى ما تهلك فيه البينات وينقطع فيه العلم ولا خلاف انها تكون بالتفويت من الهبة والصدقة والعتق و
التدبير والكتابة والوطء وانما تفترق في حيازة الدور من غيرها في الاجنبي ففي الدواب واماء الخدمة السنتان
وتزاد في العبيد والعروض واختلف في حيازة الاقارب غير الشركاء والاصهار والموالي الشركاء مع البناء
والهدم فقيل كالاجانب وقيل لا الا ان يطول الامد وقيل حيازة في الاقارب فقط واما الموالي والاصهار غير
الشركاء فقيل حيازتهم بالسكنى والازدراع في العشر سنين حيازة وقيل لا الا مع البناء والهدم وقيل لا
ولو مع البناء والهدم الا ان يطول الامد جدا هكذا حكى ابن رشد عن اصبغ ص **باب** ان اتلف
مكلف وان رق غير حربي ولا زايد حرية او اسلام حين القتل الا لغيلة معصوما للتلف والاصابة بايمان او امان
كالقاتل من غير المستحق وادب كمرتد وزان محصن ويد سارق فالقود عينا ولو قال ان قتلتني ابرأتك
ولا دية لعاف مطلق الا ان يظهر ارادتها فيحلف ويبقى على حقه ان امتنع كعفوه عن العبد ش هذا الباب
احكام الدماء ومن الاصحاب من يعبر عنه بباب الجراح وقال ابن الحاجب موجبات الجراح خمسة القصاص
والدية والكفارة والتعزير والقيمة والجميع من موجبات مفتوحة اي الامور التي يوجب الجراح و

حـ القاتل

الجراح بالكسر جمع جراحة يقال جرحه جرحا بالفتح وجراحة والاسم الجرح بالضم والجمع جروح وجر
احات ولا اخيا ان يسفك الدماء بغير حق محرم بالكتاب والسنة واجماع الامة والقصاص في النفس ثلاثة اركان
القاتل والقتيل ويشترط في القاتل شروط ثلاثة الاول ان يكون مكلفا والمراد به البالغ العاقل فيشمل
الحر وكذا السكران لانه يشمل الحر والعبد ولهذا قال وان رق لانه يقتص منه كالحر وكذلك السـ
السكران لانه مكلف ويخرج الصبي والمجنون اذ لا قصاص عليهما لرفع القلم عنهما الثاني ان يكون
غير حربي فلا قصاص على حربي اذا اتلف شيئا من المعصومات لانه غير ملتزم للاسلام الثالث ان لا
يكون زائدا على المقتول بالحرية والاسلام فلا يقتل حر بعبد مع تساويهما في الدين فلو كان القاتل
حرا ذميا والمقتول عبدا مسلما لا قصاص من القاتل عبدا او مقتوله حرا واشار بقوله حين القتل
الى ان المعتبر في المساواة المفهومة من السياق انما هو حين القتل على ما سيأتي واشار بقوله
الا لغيلة الى ان قتل الغيلة لا يراعى معه حرية ولا اسلام والحرابة كالغيلة لان القتل فيهما في الحقيقة لفساد
في الارض لا للقصاص بدليل انه لو عفا ولي الدم او السيد لم يسقط القتل والغيلة القتل لاخذ المال فلا يقتل
مسلم بكافر الا ان يقتله قتل غيلة او حرابة وكذلك لا يقتل حر بعبد الا ان يقتله قتل غيلة او حرابة وا
شار بقوله الى الركن الثاني وهو القتيل بقوله معصوما ومعناه انه يشترط في المقتول ان يكون معصوم
الدم الى حين التلف او الاصابة فلو زالت العصمة قبل ذلك فلا قصاص كما سيأتي والعصمة اما بالاسلام لقوله
عليه الصلاة والسلام امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوها عصموا مني دماءهم واموالهم الا بحقها
واما بالجزية لقوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله الى قوله حتى يعطوا الجزية عن يد واما بالامان لقوله تعالى وان احد من المشركين
استجارك فاجره حتى يسمع كلام الله ثم ابلغه مامنه وقد اكتفى المؤلف بذكر الايمان عن الاسلام وبذ
كر الامان عن الجزية واشار بقوله كالقاتل من غير المستحق الى ان القاتل معصوم الدم من غير المستحق لدمه
فان قتله اجنبي عمدا فدمه لاولياء الاول على ما سيأتي وان قتله المستحق لدمه فلا قصاص عليه
وانما عليه الادب لافتياته على الامام وكذلك لا قصاص على قاتل المرتد ولا على قاتل الزاني المحصن ولا على قاطع يد
السارق وانما عليهم الادب لافتياتهم على الامام وقوله بالقود جواب ان قتل مكلف الى اخره ومعناه
ان المكلف اذا قتل نفسا عمدا بغير حق بالشروط المذكورة فالواجب القصاص واشار بقوله
عينا الى انه لا يجوز العفو لاخذ الدية على المشهور وانما هو قود او عفو وهو قول ابن القاسم
وروايته عن مالك وذهب اشهب الى انه يجوز العفو لاخذ الدية واما قوله ولو قال ان قتلتني ابراتك
فمعناه ان القود في العمد متعين ولو مع قوله ان قتلتني فقد ابراتك منه ولا يبرا ان قتله لان
المقتول قبل القتل لا حق له واما بعده فالحق للولي ان شاء قتل او عفا واما لو قال اقطع يدي
ففعل فعليه الادب خاصة واذا قال الولي عفوت عن القصاص او عفوت ولم يزد سقط القصا
ص وليس له المطالبة باخذ الدية الا ان يظهر انه انما عفا لاخذ الدية والاخذ وما قبله اشار
بقوله

لوا

بقوله ولا دية لعاف مطلق الا ان يظهر ارادتها فيحلف ويبقى على حقه ان امتنع ومطلقا في كلا
مه اسم فاعل وكذلك اذا عفا ولي الدم عن العبد وقال انما عفوت لاخذ الدية او لاخذ القيمة
فان القصاص يسقط ولا شيء له الا ان يظهر انه اراد ذلك فيحلف ويبقى على حقه ويخير سيد
العبد حينئذ في دفع العبد او قيمته او قيمة العبد المقتول او الدية ان كان المقتول حرا
ص واستحق ولي دم من قتل القاتل وقطع يد القاطع كدية خطأ فان ارضاه ولي الثاني فله
ش قد تقدم ان القاتل معصوم الدم من غير الولي فان قتله اجنبي عمدا فلولي المقتول الاول
يستحق دم القاتل وكذلك لو قطع شخص يد شخص ووجب عليه القصاص فقطع شخص
يد القاطع فان المقطوع الاول يستحق يد القاطع وغريم الغريم قال في المدونة ومن قتل رجلا
عمدا فعدا عليه اجنبي فقتله عمدا فدمه لاولياء الاول ويقال لاولياء المقتول الاول في
يقال لاولياء المقتول الاخر ارضوا اولياء المقتول الاول وشانكم بقاتلكم في القتل والعفو
فان لم يرضوهم فلاولياء الاول قتله والعفو عنه ولهم ان لا يرضوا بما بذل لهم من الدية او
اكثر منها فان قتله خطأ فالدية لاولياء المقتول الاول على المشهور وقيل لاولياء الثاني
ص وان فقئت عين القاتل او قطعت يده ولو من الولي بعد ان اسلم فله القود ش يعني ان القاتل معصوم
الاطراف من الولي وغيره وليس للولي تسليط الا على النفس خاصة فلذلك لو فقئت عين القاتل عمدا
او خطأ او قطعت يده كذلك فله ان يقتص من الفاعل في ذلك في العمد وله ان يعفو عنه وله اخذ الد
ية في الخطأ ولا مقال لولي الدم في ذلك وانما سلطانه على ازهاق نفس القاتل كما تقدم وكذ
لك لو اسلم الولي المقتول ليقتله ففقأ عينه او قطع يده قبل القتل فان له ان يقتص منه وله
العفو عنه وله ان ياخذ الدية في الخطأ على المشهور وهو مذهب المدونة فيكون للقاتل ان يقتص
من الولي ثم للولي ان يقتله ص وقتل الادنى بالاعلى كحر كتابي بعبد مسلم والكفار بعضهم
ببعض من كتابي ومجوسي ومؤمن كذوي الرق وذكر وصحيح وضدها ش يعني ان الادنى يقتل بالا
على بخلاف العكس فيقتل الحر الكتابي بالعبد المسلم بخلاف العكس لان حرمة الاسلام اعظم
من حرمة الحرية ويقتل كل من اليهودي والنصراني والمجوسي والمؤمن بالاخر لان الكفر في هذا
الباب ملة واحدة والمؤمن هو الحربي الداخل الينا بامان وكذلك ذوو الرق منكم يقتل بعضهم
ببعض من معتق ومن فيه شائبة حرية سواء وكذلك يقتل الذكر بالانثى والانثى بالذ
كر والصحيح بالضعيف والضعيف بالصحيح لان القصاص في النفس لا يعتبر فيه ذلك وقد قال الله
تعالى وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس ص وان قتل عبد عمدا ببينة او قسامة
خير الولي فان استحياه فلسيده اسلامه او فداؤه ش يعني ان قتل عبد حرا قتل عمد
وثبت ذلك عليه اما ببينة او بقسامة فان ولي المقتول يخير اولا في قتل العبد او استـ
حيائه فان اختار القتل فلا كلام وان اختار الاستحياء خير سيده في اسلامه للولي

او بعدايه بدية الحر كما في سائر جناياته ص ان قصد ضررا وان بقضيب كخنق ومنع طعام ومثقل
ولا قسامة ان انفذ مقتله او مات مغمورا وكطرح غير محسن للعوم عداوة والا فدية وكحفر
بير وان ببيته ووضع مزلق او ربط دابة بطريق او اتخاذ كلب عقور تقدم لصاحبه قصد الضر
ر وهلك المقصود والا فالدية وكالاكراه وتقديم مسموم ورميه عليه ش هذا هو
الركن الثالث وهو القتل ويشترط فيه ان يكون عمدا عدوانا فالعمد هو ان يقصد القاتل
وقوع الضرب على المقتول وان لم يقصد القتل ولو كان بما لا يقصد به القتل غالبا كالقضيب
اذا كان على وجه الغضب لا على وجه اللعب والادب واحترز بالعدوان مما لو قتله بوجه شرعي
كقتله بحد او قصاص ونحو ذلك ولا فرق في القتل الموصوف بين ان يكون بمباشرة او تسبب
فالمباشرة كالخنق والتغريق والتحريق والمنع من الطعام والشراب وعصر الانثيين والقتل
بمحدد او مثقل وما اشبه ذلك واشار بقوله ولا قسامة ان انفذ مقتله او مات مغمورا
الى انه اذا فعل به شيئا من الامور المذكورة فانفذ مقتله بان اخرج قلبه او شق مصرانه او
قطع نخاعه او ودجيه او مات مغمورا او لم يتكلم فان قاتله يقتل من غير قسامة ولا يعرف
مع انفاذ المقاتل بين ان ياكل ويشرب ويعيش اياما او يموت من حينه وكذلك من طرح
انسانا لا يحسن العوم في نهر على وجه العداوة فمات فانه يقتل به بغير قسامة وان كان
على غير ذلك ففيه الدية ولا يقتل به وظاهره سواء كان القاتل عالما بانه لا يحسن العوم ام
لا وفي المدونة وان طرحه في نهر ولم يدر انه لا يحسن العوم فمات فان كان على وجه العدا
وة فالقتل قتل به وان كان على غير ذلك ففيه الدية ولا يقتل ابن يونس وتكون الدية على العاقلة
فانظر كيف اناط الحكم في المدونة بعلم الطارح ولا يبعد حمل كلام المولف عليه والله اعلم
ولما انقضى كلامه على المباشرة اتبعه بالكلام على التسبب وذكر له امثلة منها اذا حفر بيرا
لاهلاك سارق او عدو فهلك فيها فانه يقتل به ولو كان تحفر في ارضه او داره ومنها ما وضع
لاهلاك مزلقا كحجر وقشر فتات يريد ان يزلق من يمر بها من انسان او غيره وكذلك من وضع قشور البطيخ في
طريق المسلمين قصد الاهلاكهم فهلك فيها بعضهم فانهم يقتلونه قاله بعض ... ومنها ان يربط دابة
بطريق وهو يعلم انها تضرب من يمر بها قصد الاهلاك شخص فهلك فانه يقتل به واما لو فعل من ذلك ما يجوز له
مثل ان ينزل عنها ويدخل لحاجة وهي واقفة في الطريق فلا يضمن وكذلك على باب المسجد او باب الامير او باب
السوق فلا يضمن شيئا وليس هذا كمن اتخذ لها مربطا في طريق المسلمين ومنها ان يتخذ في بيته كلبا عقورا
قصدا لاهلاك سارق او غيره فهلك فانه يقتل به بشرط ان يتقدم له فيه انذار كالجدار المائل يتركه صاحبه
بعد التقدم اليه فيه وهو مذهب المدونة فيهما وهذا كله اذا قصد بذلك الضرر وهلك المقصود كما سبق
بيانه واما لو فعل ما تقدم من حفر البير ونحوها لا لقصد اهلاك فان كان في موضع لا يجوز فله الدية او ان
القيمة في الرقيق وغير الادمي وان كان في موضع يجوز له فان قصد ضررا ولو لسارق ضمنه وغيره والا
فلا

فلا ضمان عقله والا فلا لدية راجع لقوله وهلك المقصود تاليه والى ما قبله والذم انه اذا حفرها في موضع يجوز له من غلط
لضرورة عرضت له لا لقصد ضرر فوقع فيها انسان او غيره انه يضمنه وليس كذلك ومن الاسباب الموجبة للقصاص الا
كراه ومعناه ان من اكره شخصا على قتل غيره انه يضمنه وليس كذلك فان المكره بكسر الراء يقتل بالتسبب وكذ
لك يقتل المكره بالفتح لمباشرته كما سياتي وكذا من قدم لانسان طعاما مسموما فاكله فمات فانه يقتل
به اذا كان عالما بالتسبيب وكذلك طرح عليه حية فلدغته فمات فانه يقتل به وان لم يعرف انها قاتلة ص كا
شارته بسيف فهرب وطلبه وبينهما عداوة وان سقط فبقسامة واشار ... ففي خطا وكالامساك
للقتل ش ومن الاسباب الموجبة للقتل من اشار الى انسان بسيف فهرب منه فتبعه حتى مات وبينهما عداوة
فانه يقتل به وان سقط فانه لا يقتل به الا بقسامة يقسم الولاة خمسين يمينا لمات خوفا منه قاله ابن القاسم
ولو اشار عليه بالسيف فمات وبينهما عداوة ففيه الخطا وكذلك اذا امسكه للقتل فقتله قتل القاتل لمباشرته
والممسك للتسبب سواء علم ان القاتل يقصد قتله دون امساكه ام لا فان امسكه لا للقتل بل ليضربه ضربا
معتادا فمات من ذلك فانه لا يقتل الا القاتل فقط قاله الباجي ويعاقب الممسك اشد العقوبة ويحبس سنة
ص ويقتل الجميع بواحد والمتمالئون وان بسوط سوط والمتسبب مع المباشر كمكره ومكره وكاب
او معلم امر ولدا صغيرا او سيد امر عبدا مطلقا فان لم يخف المامور اقتص منه فقط ش لا خلاف عندنا ان
الجماعة يقتلون بالواحد اذا اجتمعوا على ضربه وقتله ولو ضربه كل واحد بسوط سوط حتى مات وكذلك اذا تمالؤوا
وتوافقوا على قتله فانهم يقتلون به ولو ضربه بعضهم دون بعض نحو عمر لو تمالا عليه اهل صنعاء لقتلتهم به وكذ
لك يقتل المتسبب مع المباشر كالمكره اسم فاعل وهو الامر والمكره اسم مفعول وهو المامور واما الاول فللتسبب واما
الثاني فلمباشرته وكذلك اذا امر الاب ولده الصغير بقتل انسان فقتله فان الاب وحده يقتل للتسبب وكذلك اذا امر
السيد عبدا بقتل شخص فقتله فان السيد وحده يقتل للتسبب ولا فرق بين ان يكون العبد صغيرا او كبيرا اعجميا او فصيحا وهو
مراده بالاطلاق واما قوله فان لم يخف المامور اقتص منه فقط فمعناه انما تقدم انما هو اذا كان المامور يخاف مخالفة الامر
واما اذا لم يخف فالقتل على المامور وحده دون الامر قاله ابن القاسم واشهب ويضرب الامر مائة ويحبس سنة ص وعلى شريك
صبي القصاص ان تمالا على قتله لا شريك مخطئ ومجنون وهل يقتص من شريك سبع وجارح نفسه وحربي ومرض
بعد الجرح او عليه نصف الدية قولان ش يعني ان البالغ العاقل اذا اشترك مع صبي في قتل انسان فان القصاص على البالغ العاقل
دون الصبي ان تعاقدا على قتله وتمالا فان لم يتعاقدا على ذلك فلا قصاص لاحتمال ان يكون رمية الصبي هي القاتلة فيكون على
البالغ العاقل نصف الدية في ماله وعلى عاقلة الصبي نصفها وكذلك لا قصاص على شريك مخطئ او مجنون لاحتمال ان تكون
ضربة المخطئ او المجنون هي القاتلة دون ضربة البالغ العاقل المتعمد ويكون عليه نصف الدية في ماله وعلى عا
قلة المخطئ والمجنون نصفها بالسوية واختلف فيمن ضرب شخصا ضربا يقتل مثله مع ضربة السبع هل يقتص
منه او عليه نصف الدية في ماله في ذلك قولان لابن القاسم وكذلك من جرح نفسه جرحا يقتل مثله وجر
حه اخر كذلك ثم مات ففيه القولان وكذلك لو اتفق مسلم وحربي على قتل مسلم هل يقتل المسلم
او عليه نصف الدية في ماله وكذلك لو جرح انسانا ثم مرض المجروح فمات ولم يعلم هل مات من الجرح
او من المرض ففيه قولان ص وان تصادما او تجاذبا مطلقا قصدا فماتا او احدهما فالقود وحملا عليه
عكس السفينتين الا لعجز حقيقي الا لكخوف غرق او ظلمة والا فدية على كل عاقلة الاخر وفرسه في مال
الاخر كثمن العبد ش وان تصادما الماشيان او فارسان او تجاذبا حبلا او ضربا او مختلفان
وهو مراده بالاطلاق قصد التصادم فمات احدهما فالقصاص وان ماتا معا فلا قصاص لانه فات
محله وجب له قصاص بطل حقه بموت القاتل واذا لم يعلم هل كانا قاصدين او هربا فيحملهما ام لا حملا

على القصر والقدرة على الصرف فان جمع فرساهما وعلم انهما عاجزان عن صرفهما فلا ضمان ● واذا اصطدم
سفينتان فتلفتا او احداهما فان ظهر القصد الى التصادم وجب القصاص وان خفي امرهما حملا على العجز عن
صرفهما فلا ضمان عكس الفارسين اذا جمح فرساهما والفرق بين المسئلتين ان جري السفينتين بالريح وليس من
عمل اصحابهما بخلاف الفارسين ● واما قوله الا لعجز حقيقي فمعناه ان ما تقدم من التفرقة بين الفارسين
والسفينتين انما هو اذا لم يتحقق العجز عن الصرف فيهما ● واما اذا تحقق العجز فلا فرق بينهما في عدم الضمان
● واما قوله لا لخوف غرق او ظلمة فمعناه ان اصحاب السفينة اذا كانوا قادرين على صرفها الا انهم خافوا
من الغرق او الدخول في ظلمة او الوقوع في نهر او اسر او ما اشبه ذلك فلم يصرفوها حتى صدمت سفينة
غيرهم فتلفت وتلف ما فيها من آدمي وغيره فانهم يضمنون ذلك اذ ليس لهم ان يصونوا انفسهم باتلاف
غيرهم ● واما قوله والا فدية كل على عاقلة الاخر وفرسه في مال الاخر فهو راجع الى قوله قصدا اي وان
لم يقصدا واحدا ولا تعمداه بل كانوا مخطئين فدية كل واحد منهما على عاقلة الاخر وفرس كل واحد منهما
في مال الاخر ● اما ان كان احدهما متعمدا والاخر مخطئا فعلى المتعمد القصاص وعلى عاقلة المخطئ الدية
● واشار بقوله كثمن العبد الى قوله في المدونة والموازية واذا اصطدم حر وعبد فماتا معا فقيمة العبد
في مال الحر ودية الحر في رقبة العبد اتفاقا ومن كان ثمن الغلام اكثر من دية الحر كان الزائد لسيد الغلام في
مال الحر وان كانت دية الحر اكثر لم يكن على سيد العبد من ذلك شيء ● واما لو تجاذب اثنان حبلا فانقطع فماتا او
احدهما فكالمتصادمين ● ولو وقع احدهما على انسان او متاع فتلف فالضمان عليهما معا الا ان وقوع المبا
شرة انما كان بفعلهما معا ● ولو قاد بصير اعمى فوقع البصير ووقع عليه الاعمى فقتله فالدية
على عاقلة الاعمى ص وان تعدد المباشر ففي الممالات يقتل الجميع والا قدم الاقوى ش اي وان باشر جماعة قتل
انسان بان ضربوه واحدا بعد واحد او جرحوه كذلك فان تقادوا او تمالؤوا على قتله قتلوا جميعا ولو لم يحصل من
احدهم ضرب اصلا وان لم يكن ذلك عن ممالاة بل قصد كل واحد منهم الضرب ولم يرد القتل فحصل عن ذلك الموت
فان من كان ضربه اقوى يقدم بان يقتل وحده ويقتص من غيره في الجرح ويعاقب من لم يجرحه كما لو ضربه
بعصا فلم يجرحه بها وهذا كله اذا تميزت الضربات ● اما اذا لم تتميز فقال مالك ان مات مكانه قتلوا
جميعا وان لم يمت مكانه ففيه القسامة ص ولا يسقط القتل عند المساواة بزوالها بعتق او اسلام و
ضمن وقت الاصابة والموت ش يعني ان القاتل والمقتول اذا كانا متساويين في الدين وغيره حين القتل
فلا يسقط القتل بزوال تلك المساواة بعد ذلك كالكافرين يقتل احدهما الاخر ثم يسلم القاتل وكالعبدين
يقتل احدهما الاخر ثم يعتق القاتل اذ لا اثر للطارئ بعد ثبوت الحكم ● واما قوله وضمن وقت الاصابة
والموت فمعناه ان المساواة اذا زالت بين حصول السبب والمسبب كعتق احدهما او اسلامه بعد
الرمي وقبل الاصابة وبعد الجرح وقبل الموت فان المعتبر في الضمان وقت الاصابة والموت وهو مذهب
ابن القاسم وقال اشهب وسحنون المعتبر حال الرمي ثم رجع سحنون الى موافقة ابن القاسم واتفقوا على
ان المعتبر في القصاص حال الاصابة والمراد بالضمان ضمان دية الحر وقيمة العبد ص والجرح كالنفس
في الفعل والفاعل والمفعول الا ناقص جرح كاملا وان تميزت جنايات بلا تمالئ فمن كل كفعله ش
لما فرغ من الكلام على النفس شرع في الكلام على ما دونها وما تقدم في النفس من الاحكام يجري فيما
دونها الا فيما يجرح الناقص كاملا كالعبد يقطع يد الحر والكافر يقطع يد المسلم فانه لا يقتص منه
على المشهور وروي عن مالك القصاص في ذلك ● واما لو جنى جماعة على شخص جنايات وتميزت جناية كل
واحد ولم يتمالؤوا على قتله فانه يقتص من كل واحد منهم بقدر جنايته بالمساحة وهو مراده بقوله كفعله

واما

● واما لو تمالؤوا على قتله فانهم يقتلون به كما تقدم ص واقتص من موضحة اوضحت عظم الراس والجبهة والخدين وان
كابرة وسابقها من دامية وحارصة شقت الجلد وسمحاق كشطته وباضعة شقت اللحم ومتلاحمة غاصت فيه
بتعدد وملطاة قربت للعظم كضربة السوط وجراح الجسد وان منقلة بالمساحة ان اتحد المحل كطبيب زاد عمدا
والا فالعقل ش يعني ان الموضحة وما قبلها من الجراحات عمدا يجب فيها القصاص فالموضحة ما اوضحت عظم الراس
والجبهة والخدين ولا يشترط في كونها موضحة ان تكون لها قدر وبال بل لو اوضحت من ذلك مقدار ابرة كفى في
تسميتها موضحة والجراحات السابقة للموضحة ست ثلاث في الجلد وثلاث في اللحم فالتي في الجلد الدامية و
هي التي تسيل منها الدم ثم الحارصة بحاء وصاد مهملتين وهي تشق الجلد ثم السمحاق وهي الكاشطة للجلد
● اما التي في اللحم فالباضعة وهي التي تبضع اللحم اي تشقه ثم المتلاحمة وهي التي تغوص في اللحم في عدة مواضع
ثم الملطاة وهي التي يبقى بينها وبين العظم ستر رقيق ويقال لها ملطا بكسر الميم بالقصر والمد وملطاة ولم يفسر
المؤلف الدامية لان لفظها يغني عن تفسيرها ● وكذا يجب القصاص في ضربة السوط على المشهور وقيل لا قصاص فيها
كاللطمة قال الشارح ويعسر الفرق بينهما قال القاضي وقد يقال ان السوط يحصل من الضرب به الجراح بخلاف اللطم
قال بعضهم المشهور ان ضرب العصا لا قود له ● وكذا يجب القصاص في جراح الجسد من الهاشمة والمنقلة ونحو
هما على الراجح لان الغالب السلامة بخلاف مثل ذلك في الراس لان الغالب العطب وحيث اقتص في هذه الاشياء فمذهب
ابن القاسم انه يعتبر بالمساحة بشرط اتحاد المحل فقد يأتي على كل عضو الجاني وهو بعض عضو المجني عليه وعكسه
فلو زاد القدر المجني عليه على عضو الجاني لم ينتقل الى عضو اخر وان كان اكثر لم يزد على المساحة ● وكذلك اذا زاد الطبيب
عمدا على القدر المأذون فيه فانه يقتص فيه بقدر ما زاد على القدر المطلوب فان كانت زيادته خطأ وجب العقل
وهو الدية او بعضها فان كان دون ثلث الدية ففي ماله والا فعلى عاقلته ص كذي شلاء عديمة النفع بصحيحة او با
لعكس وعين اعمى ولسان ابكم وما بعد الموضحة من منقلة طار فراش العظم من الدواء وامة افضت للدماغ
ودامغة خرقت خريطته كلطمة وشعر عين ولحية وعمده كالخطأ الا في الادب والا ان يعظم الخطر في غير
ها كعظام الصدر وفيها اخاف في رض الانثيين ان يتلف ش وكذا لا يجب العقل لعدم المماثلة التي هي شرط في
قصاص الاطراف دون القصاص اذا قطع ذو يد شلاء عديمة النفع يدا صحيحة او بالعكس فليس فيه الا الدية لعدم
المماثلة التي هي شرط في قصاص الاطراف ونحوها فان كان فيها منفعة قطعت بالصحيحة وبالعكس اذا رضي المجني
عليه ● وكذا لا يجب القود دون القصاص في عين الاعمى ولسان الابكم ● وكذا لا قصاص فيما بعد الموضحة من جراحات
الراس وهي المنقلة والامة والدامغة لعدم خطرها فالمنقلة بكسر القاف وفتحها هي التي طار فراش العظم
من الدواء ولم يصل الى الدماغ فان وصلت فهي الامة فلذلك قال وامة افضت الى الدماغ فان خرقت خريطة الدماغ
فهي الدامغة بالغين المعجمة ● وكذا لا قصاص في اللطمة كما تقدم ولا في اشفار العينين والحاجبين
ولا في شعر اللحية لانها ليست من الجراح فلا تدخل في قوله والجراح قصاص ومراده اذا زال الشعر دون
اللحم والجلد واذا لم ينبت الشعر ففيه حكومة ويستوي في عمده وخطئه الا في الادب المتعمد ● وكذا لا
قصاص في غير جراح الراس من جراح الجسد مما يعظم فيه الخطر ككسر عظام الصدر والصلب والعنق و
رض الانثيين والفخذ ان كان مخوفا لان القصاص مؤد الى اخذ النفس فيما دونها وفي المدونة اخاف في رض
الانثيين ان يكون متلفا ولا ادري ما قول مالك فيه ص وان ذهب كبصر بجرح اقتص منه فان حصل او زاد والا
فدية ما لم يذهب وان ذهب والعين قائمة فان استطيع كذلك نعم والا فالعقل كان شلت يده ش
يعني ان من جرح انسانا جرحا من الجراح التي فيها القصاص كما لو ضربه فاوضحه فذهب بسبب

ذلك بصره او سمعه او ذوقه او نحو ذلك من المعاني فانه يقتص منه لتلك الموضحة فان ذهب من الجاني مثل ما ذهب
من المجني عليه او زاد فالكلام وان لم يذهب وجب دية ذلك المعنى للمجني عليه وان ضربه ضربة عمدا فاذهب
بصره والعين باقية لم تنخسف فان كان يستطاع القود منه على هذه الصورة اقتص منه والا فالعقل ونحوه في
المدونة ص كذا لو شلت يده بضربة فانه يضرب مثلها قصاصا بتجربة فان شلت والا فالعقل في ماله دون العاقلة
قلة ص وان قطعت يد قاطع بسماوي او سرقة او قصاص لغيره فلا شيء للمجني عليه ش يعني ان من قطع يد
رجل عمدا فلم يقتص منه حتى قطعت يد القاطع بآفة سماوية او بسبب سرقة او قصاص لغيره فلا شيء
للمجني عليه لان حقه انما هو في القصاص فلما تعذر محله بطل حقه ص وان قطع اقطع الكف من المرفق
فللمجني عليه القصاص او الدية كمقطوع الحشفة ش وان قطع اقطع الكف اليمنى يمين رجل من المرفق او قطع
مقطوع الحشفة ذكر رجل مع حشفته فان المجني عليه يخير في القصاص او اخذ الدية وانما كان للمجني عليه الخيار
لان الجاني جنى وهو ناقص في ذلك العضو فلا يجوز ان يتعين القصاص لانه اقل من حقه ولا ان تتعين الدية لانه
جنى عمدا فالخيار جابر له وهو المطلوب ص وتقطع اليد الناقصة اصبعا بالكاملة بلا غرم وخير ان نقصت
اكثر فيه وفي الدية ش يعني ان يد الجاني اذا كانت ناقصة اصبعا فانها تقطع بالكاملة ولا دية للاصبع على
المشهور وان كانت ناقصة اكثر من اصبع خير المجني عليه في القصاص واخذ الدية ص وان نقصت يد المجني عليه
فالقود ولو ابهاما لا اكثر ش وان كانت يد المجني عليه ناقصة اصبعا ابهاما او غيره ويد الجاني كاملة فله
القصاص على المشهور وقيل ان كانت ناقصة ابهاما فلا قصاص والا فالقصاص ص اما ان ناقصة اصبعين فصاعدا فلا
خلاف في نفي القصاص وانما له ثلاثة اخماس دية اليد ص ولا يجوز بكوع لذي مرفق وان رضيا ش او لو قطع
يد رجل من المرفق فلا يجوز ان يقطع يد الجاني من الكوع ولو اتفقا على ذلك لانه خلاف قوله تعالى والجروح
قصاص ص وتؤخذ العين السليمة بالضعيفة خلقة او من كبر ش اي كما يقتل الصحيح بالضعيف والشاب بـ
الشيخ فكذا الحكم في العين ولو اشترط المساواة في هذا لتعذر القصاص غالبا لعدم تحقق المساواة
ص ولجدري او لكرمية فالقود ان تعمد والا فبحسابه ش وان كان الضعف لامر طرأ على العين من جدري او
رمية او قرحة او نحو ذلك ففيها القصاص ان اصيبت عمدا وان اصيبت خطأ فليس فيها الا بحساب ما بقي
وهو قول ابن القاسم في المدونة ص وان فقأ سالم عين اعور فله القود او اخذ دية كاملة من ماله ش اي
ولو فقأ سالم العينين عين الاعور فهو مخير ان شاء اقتص وان شاء اخذ منه دية كاملة الف دينار من مال الجاني
وقاله الخلفاء الاربعة ص وان فقأ اعور من سالم مماثلته فله القصاص او دية ما ترك وغيرها فنصف
دية فقط في ماله ش هذه عكس التي قبلها لان الاعورية هنا من الجاني ومعناه ان الاعور اذا فقأ
من سالم العين التي تماثل عينه السالمة فان المجني عليه مخير بين ان يقتص من الاعور فتذهب
الباقية ويصير اعمى وبين ان يتركه وياخذ دية الف دينار وان فقأ غيرها وهي العين التي ليس
له مثلها فعليه نصف الدية خمسمائة دينار في مال الجاني الاعور لانها جناية عمد ولا قصاص لانتفاء
لانعدام محله ص وان فقأ عيني السالم فالقود ونصف الدية ش اي ولو فقأ الاعور عيني السالم فالمشهور
هو قول ابن القاسم في المدونة ان المجني عليه يقتص من عين الاعور وياخذ نصف الدية للعين الاخرى سواء
فقأهما في فور واحد او واحدة بعد واحدة وقال اشهب اذا فقأهما في فور واحد او بدأ بالتي ليس مثلها
واما بالتي ليس مثلها ثم ثنى بالاخرى فعليه القصاص والف دينار لانها هي التي له مثلها وجب القصاص
وصار اعور فيجب ان يكون في عينيه الدية كاملة ص وان قلعت سن فثبتت فالقود وفي الخطاء

كدية

فوجب

كدية الخطأ ش اي ولو قلعت سن انسان فردت في ساعتها فثبتت فالقود في العمد اتفاقا واختلف في الخطأ فقال
ابن القاسم له العقل ولو ثبتت بحالها لان ذلك لان لها عقلا مسمى وقال اشهب ثبوتها يسقط العقل
كسائر جراحات الخطأ المقدرة والاول هو المشهور ص اما لو اخذ العقل فثبوتها ثم ثبت لم يرد اتفاقا
صرح به صاحب البيان ص والاستيفاء للعاصب كالولاء الا الجد والاخوة فسيان ويحلف الثلث وهل الا في
العمد كذلك تاويلان ش اي وولاية استيفاء القصاص في النفس للعاصب الاقرب فالاقرب كالولاء ولما كان
الاخ مقدما على الجد في باب الولاء وهنا هما سيان قال الا الجد والاخوة فسيان ولما كان في الميراث يقا
سم الاخوة الا ان ينقصه المقاسمة عن الثلث فيكون له الثلث اعتبر هنا الاصل وقال يحلف في القسامة
ثلث الايمان فان في المدونة فان كانوا عشرة اخوة وجد حلف الجد ثلث الايمان واختلف هل ذلك على عمومه في
العمد والخطأ او انما ذلك في الخطأ واما في العمد فيقسم الايمان على عددهم فيكون كاخ في ذلك تاويلان ص
وانتظر غائب لم تبعد غيبته ومغمى ومبرسم لا مطبق وصغير لم يتوقف الثبوت عليه ش يعني ان بعض
اولياء الدم اذا كان غائبا انتظر ان لم تبعد غيبته فان بعدت لم ينتظر ولمن حضر القتل ص كذلك ينتظر المغمى والمبر
سم لان زمنهما قصير والبرسام ورم في الراس يتغير منه الدماغ وهو اما ان يفيق عاجلا او يموت عا
جلا ص اما المجنون المطبق فانه لا ينتظر لانه لا افاقة له تعلم فان كان يفيق انتظر ص اما الصغير
فان لم يتوقف ثبوت الدم على بلوغه لم ينتظر والا انتظر قال في المدونة وان لم يكن للمقتول الا ولد
كبير وصغير فان وجد الكبير رجلا من ولاة الدم يحلف معه حلف خمسا وعشرين واستوني بما
لصغيرها ان وجد الكبير رجلا من ولاة الدم يحلف معه وان لم يكن بمنزلة العم حلفا خمسين يمينا ثم
للكبير ان يقتل وان لم يجد من يحلف معه حلف خمسا وعشرين واستوني بالصغير فاذا بلغ حلف
خمسا وعشرين واستحق الدم ص وللنساء ان ورثن ولم يساوهن عاصب ش اي وكذلك يكون للنساء
ولاية الاستيفاء على المعروف بشرط ان يرثن وان لا يكون في درجتهن عاصب وان يكن ممن لو كان في درجتهن
ذكر ورث بالتعصيب احترازا من الاخوات للام ص ولكل القتل ولا عفو الا باجتماعهم كان حزن الميراث
وثبت بقسامة ش ستاتي هذه المسألة والكلام عليها من خلاف ما ذكره هنا وهو ان الاولياء ان كانوا
رجالا في درجة واحدة فعفى بعضهم سقط القتل ولا كلام للابعد مع وجود الاقرب في عفوه ولا قود
وان كانوا نساء في درجة واحدة فعفت واحدة نظر الحاكم في ذلك وان راى ان الاصلح القتل اجاب
المتمسك به وان راى ان الاصلح العفو اجاز العافية ولا كلام للبعدى مع وجود القربى في عفو ولا قود
وان كانوا رجالا ونساء وحاز النساء الميراث دون العصبة وثبت الدم بقسامة فلا عفو الا باجتماع الر
جال والنساء او بواحد من الرجال وواحدة من النساء فان ثبت الدم ببينة وحاز النساء الميراث دون العصبة
فلا كلام للعصبة فتقرر بمجموع ما ذكرناه وان كان المؤلف هنا لا يحتاج به لانه غير مفيد والله الموفق للصو
اب ص والوارث كمورثه ش يعني ان من مات وله حق في ولاية الاستيفاء فان وارثه يقوم مقامه في العفو
والقود ص وللصغير ان عفى نصيبه من الدية ولوليه النظر في القتل والدية كاملة كقطع يده الا لعسر
فيجوز باقل بخلاف قتله فلعاصبه والاحب اخذ المال كعبده ش يعني انه اذا عفى من يعتبر عفوه ممن له ولاية
الاستيفاء ومعه صغير في درجته فان القتل يسقط عن القاتل ويكون للصغير نصيبه من دية عمد وان لم
يكن مع الصغير كبير فلوليه النظر في القود او اخذ الدية كاملة ص كذلك اذا قطعت يد الصغير عمدا
فللولي ذلك الا ان يكون الجاني معسرا فللولي ان يصالح باقل من الدية فيهما ص اما لو قتل الصغير فان الـ

تتنقل لعاصبه دون الوصي لان بموت الصغير ينقطع نظر الوصي واذا قتل الصغير عبدا او جرح فالاحب الى ابن القاسم
ان الولي ياخذ المال للصغير ويترك القصاص لان الجاني عبد اذ لا نفع للصغير في قتل عبد غيره ولا جرحه ص ونهي
نقص من يعرف باجرة المستحق وللحاكم رد القتل فقط للولي ونهي عن العبث ش يعني انه لا يقتص من الجاني الا من
يعرف القصاص ويحسنه والمشهور ان الاجرة على المستحق لان الواجب على الجاني التمكين وقد قيل ان الاجرة على
الجاني لان الواجب عليه التسليم والمشهور ان للحاكم ان يفوض امر القتل وحده للولي بان يسلم له ليقتص
منه لنفسه وقد فعله النبي صلى الله عليه وسلم وينهاه عن العبث فان خشي منه ذلك او لم يكن امينا فانه لا
يمكن الا الامام ادب كما تقدم و وقع القتل موقعه ولا يمكن فيما دون النفس من القطع والجرح اتفاقا ص ودا
خر لبرد وحر للبرء كديته خطأ ولو كجائفة والعاقلة وان يخرج مخيف لا بدعواها وحبس كالحد والموضع لو بدو
دعو طع والموالاة في الاطراف كحدين لله لم يقدر عليهما وبدئ بالاشد ان لم يخف لا بدخول الحرم ش يعني ويوخر
القصاص فيما دون النفس الى ذهاب الحر والبرد المفرطين ومرض الجاني خشية ان يهلك فيودي ذلك الى اخذ النفس
بما دونها وكذلك يوخر القصاص الى البرء فان قصد القطع والجرح الى النفس قتل الجاني بعد القسامة ان شاء الاو
لياء القتل وسقط الجرح والقطع لاندراجهما في النفس الا ان يقصد بهما المثلة فلا يسقطان وكذلك توخر
دية الجرح في الخطأ الى البرء اذ قد تؤول الى النفس او الى ما تحمله العاقلة فان برئ على شين فحكومة وان برئ على
غير شين فلا شيء فيه لانه غير مقدر فيه شيء ولا ادب ان لم يتعمد وكذلك يوخر العقل في الجرح الذي لا
يستطاع فيه القود الى البرء ككسر عظام الصدر ونحوه فان برئ على غير شين فلا شيء عليه الا الادب لكونه
عمدا وان برئ على شين فحكومة وكذلك يوخر عقل الجراح المقدر فيه شيء كالجائفة والمأمومة الى البرء وهو
مذهب ابن القاسم اذ قد يجب على العاقلة دية نفس بقسامة وقال اشهب لا يوخر لانه لما كان فيه عقل مسمى
لم يكن للتأخير فيه كبير معنى الا ترى انه لو برئ على غير شين لكان ذلك المقدر فيه اتفاقا وكذلك يوخر الحامل
اذا وجب عليها القتل لاجل الحمل الى ان تضع وكذلك تؤخر القصاص في الجراح المخوفة ولا تؤخر بمجرد دعواها
بل لا بد ان ينظرها النساء فان صح فيها اخرت والا فلا واذا اخرت لاجل حملها فلا بد من حبسها كما في الحدود الو
اجبة عليها ولا يوخذ منها كفيل اذ لا كفالة في ذلك فان بادر الولي فقتلها فلا غرة الا ان تلقى الغرة ان يزايلها قبل موتها
فان زايلها قبل موتها ففيه الغرة ان لم يستهل صارخا فان استهل ففيه الدية بقسامة وكذلك توخر الحد
مع الى ان يوجد للرضيع من ترضعه ويقبل ثديها لئلا يودي قتلها الى هلاكه وقد روي عنه عليه السلام ذلك في
حديث الغامدية وكذلك توخر الموالاة في قطع الاطراف اذا خيف عليه من القطع في فور واحد الهلاك وكذلك توخر
الموالاة في حدين لله او لادمي او احدهما لله والاخر لادمي اذا لم يقدر عليهما في فور واحد واذا اخر احدهما عن الاخر
فانه يبدا بالاشد منهما ان لم يخف عليه منه لانه قدر على اقامة الحد فقدر عليه منه بعد ان خيف عليه من الاشد
بدئ بالاخف واشار بقوله لا بدخول الحرم الى ان القصاص لا يوخر بدخول الجاني في الحرم سواء كانت جنايته قتلا
او جرحا في الحل او في الحرم لان الحرم احق ان يقام فيه الحدود لله وكذلك لا يوخر في قطع الحرابة ونحوه في المدونة
ص وسقط ان عفا رجل كالباقي والبنت اولى من الاخت في عفو وضده وان عفت بنت من بنات نظر الحاكم
في وجاز ونصا ان يسقط الا بعضهما او بعضهما ش تصور كلامه ظاهر وقد تقدم الوعد بذكره والكلام عليه فلا نطيل
بشرحه ص ومهما اسقط البعض فلمن بقي نصيبه من دية عمد كارثه ولو قسطا من نفسه وارثه كالمال ش اي
ومهما اسقط بعض من له العفو حقه من القصاص فلمن بقي نصيبه من دية عمد وحكم هذه الدية كالارث فيقسم
على فرائض الله فلا لمستحقها لا على التساوي ونحو ذلك وكذا من قتل ابنا بميراث دم نفسه فان القصاص يسقط عنه
لانه

لانه لا يباح له قتل نفسه ولو ورث قسطا منه لانه ملك من دمه حصة فهو كالعفو ومثل ذلك باربعة اخوة قتل احدهم
اباه ثم مات احد الثلاثة عن تلك دم القاتل فورث منه ثلثه وهو التسع فتسقط عنه القصاص ويكون للاخر عليه
اربعة اتساع الدية ومثل ذلك ايضا باربعة اخوة قتل الثاني الكبير ثم قتل الثالث الصغير فيسقط القصاص عن الثاني وهو
قاتل الكبير ويجب على الثالث وهو قاتل الصغير لان الثاني لما قتل الكبير ثبت القصاص عليه للثالث وللصغير فلما
قتل الثالث الصغير ورثه الثاني وحده فورث ماله عليه من القصاص فيسقط عنه ويكون هو ولي الصغير
في القيام بدمه فان عفى عن الثالث فانه يتبعه بنصف الدية التي كان عليه من قتل اخيه الكبير واخذ عنه
النصف الباقي وان قتله حجبه لورثته ما وجب لهم عليه وهو نصف دية فان قتل احد الابنين اباه والاخر
امه فلكل منهما القصاص ويقتص الحاكم في البداءة بمن يبدا به وقتله فلورثته ان يقتلوا الاخر والمشهور
ان ارث القصاص كالمال فيدخل فيه الذكور والاناث من استوى في الدرجة وكذلك الزوجة وقيل كا
ستيفاء الدم فلا تدخل الاناث الا اذا كن اعلا درجة من الذكور ص وجاز صلحه في عمد باقل او اكثر والخطأ
كبيع الدين ولا يمضي على عاقلته كعكسه ش اي ويجوز صلح الجاني في العمد على مال من عين او عرض او باقل من الدية
او قل او اكثر حالا او موجلا لان الواجب في العمد ليس بمال في الاصل واما الصلح في الخطأ فكبيع الدين لان الواجب
في الخطأ مال فاذا وقع بما هو مؤخر فهو كبيع الدين بالدين وان صالح الجاني وان تحمل العاقلة كان استحق دية في جرح
فان كان نفيسا جاز ولا يمضي صلح الجاني على العاقلة لانهم تقع الدية من اموالهم ولا يوجبون بها على الجاني
فلا يلزمهم صلحه عنهم كما لا يلزم الجاني صلح العاقلة عنه اذ تعلقت الجناية بمال الجاني ص وان عفى فوصية
وتدخل الوصايا فيه وان بعد سببها او بثلثه او بشيء اذا عاش بعدها ما يمكنه التغيير فلم يغير بخلاف العمد الا ان
ينفذ مقتله ويقبل وارثه الدية وعلم ش اي فان عفى المجني عليه عن الجاني خطأ كان ذلك وصية لم تخرج من الثلث بعد
الموت وان زادت عن ثلثه وقف الزائد على اجازة الورثة فان اوصى بوصايا بعد سبب الدية وهو الجرح او انفاذ المقاتل
او قبل السبب فان الوصايا تخرج في ثلث تلك الدية وكذلك اذا اوصى قبل السبب بثلث ماله او بشيء معين من عبد او دار
ثوب ونحوه فانه يدخل في ثلث الدية اذا عاش بعد حدوث سببها مدة يمكنه فيها التغيير او وصية فلم يغيرها او ا
حترز بذلك مما لو عمر بعد الضرب او الجرح الى الموت فان الوصايا لا تخرج في ثلث الدية وهذا كله في الخطأ واما العمد
فلا تدخل الوصية فيه وان كان يورث كماله لان دية العمد انما تقع بدلا عن القصاص وذلك بعد الموت فليس بمال
للميت وانما هو مال طارئ للورثة بعد موته فلا تدخل فيه الوصايا الا ان يكون قد انفذ مقتله وقبل وارثه الدية وعلم
المجني عليه بقبول الوارث الدية واوصى بعد ذلك فان الوصايا تدخل في تلك الدية ص وان عفى عن جرحه او صالح
فمات فلاوليائه القسامة والقتل ورجع الجاني بما اخذ منه ش وان عفى عن جرحه او صالح الجاني بمال اخذ منه ثم نزا
جرحه فمات فللاولياء امضاء العفو والصلح او القسامة والقتل في العمد ولهم الدية في الخطأ ويرجع فيما اخذ منه
فيهما ص وللقاتل الاستحلاف على العفو فان نكل حلف واحدة وبرئ وتلوم له في بينته الغائبة ش اي فان ادعى القاتل
ان ولي الدم عفى عنه وانكر ولي الدم ذلك فله تحليفه عن ذلك فان نكل حلف القاتل يمينا وبرئ من القتل وان لم يحلف
قتل فان ادعى بينة غائبة على العفو تلوم له الحاكم باجتهاده ان ظهر له ص وقتل بما قتل ولو نارا
الا بخمر ولواط وسحر وما يطول وهل والسم او يجتهد في قدره تاويلان فيغرق ويخنق ويحجر ويضرب بالعصا للموت كذي
عصوين ومكن مستحق من السيف مطلقا والمراد هنا اذا تعمد وان غيره لم يقصد مثله كالامام في الحدين ش يعني ان القاتل
اذا قتل بالسيف او غيره من الالات فانه يقتل بما قتل به ولو نارا على المشهور خلافا لعبد الملك الا الخمر واللواط وا
لسحر وما يطول فانه لا يقتل بشيء من ذلك ولو قتل به واما من سقى رجلا سما فقتل فقال ابن القاسم يقتل به بقدر ما
يرى الامام فقال ابو محمد يعني بغير السم وقال ابن رشد يقتل به ويكون راي الامام راجعا الى قلة السم وكثرته

كان من الناس من يسرع موته بالسير ومنهم من لا يسرع موته إلا بالكثير لاختلاف أمزجة الناس وإن تأول ابن عبد
وابن رشد أشار بالتأويلين وقوله فيغرق للآخر معناه أنه إذا غرق شخص شخصا غرق وإذا خنقه خنق وإذا
رماه بالحجر رمي بالحجر وإذا ضربه بعصا ضربة أو ضربتين أو ضربات فمات ضرب بها أو بمثلها حتى يموت ولا ينظر
إلى عدد الضربات التي مات بها الأول وإن ضربه بعصا يزيد بها ثم ضرب واحدة حتى يموت وإذا طلب المستحق أن
يقتص بالسيف فإنه يمكن من ذلك لأنه الأخف غالبا وهو ظاهر فيما إذا قتله بالسيف أو بما هو أشد وغير ظاهر
فيما إذا قتله بما هو أخف كالخنق وشبهه فإن بعض الأشياخ وإن قتله بأخف من السيف وطلب المستحق أن يقتص
بالسيف لم يمكن من ذلك وهو مخالف لإطلاقه هنا ● أشار بقوله واندرج طرف إن تعمده وإن لغيره لم يقصد
مثلة إلى أن من قطع يد رجل وفقأ عين آخر وقتل آخر وكان ذلك عمدا ولم يقصد المثلة فإنه يقتل ولا شيء عليه فيما
دون النفس من الأطراف لاندراجها في النفس فيندرج تحتها ● وكذا لو قطع يد رجل وفقأ عينه ثم قتله وكان
ذلك عمدا ولم يقصد بذلك المثلة فالقتل يأتي على ذلك كله فإن قصد المثلة فعل به كذلك ثم ● وكما يندرج الأطراف
في النفس كذلك يندرج الأصابع في اليد فإن قطع الأصابع عمدا ثم قطع الكف عمدا غير قاصد للمثلة فإنه يقطع
من الكف وإن قصد المثلة فعل به كذلك صح ودية الخطأ على البادي مخمسة بنت مخاض وولد اللبون وحقة وجذعة
وربعت في عمد بحذف ابن اللبون وثلثت في الأب ولو مجوسيا في عمد لم يقتل به بجرحه بثلاثين حقة وثلاثين جذعة
وأربعين خلفة بلا حد سن ش لما فرغ من الموجب الأول وهو القصاص شرع في الموجب الثاني وهو الدية والدية
في الخطأ هي الأصل لأن الواجب في العمد القصاص وقد تعرض في الدية بدلا والعمد فإن الدية فيه أصل وهي تختلف باختلاف
أموال الناس فأموال أهل الإبل البادية الإبل فلذلك جعل الشرع دية نفس الإبل وخمسها لصحبة تعدد الأنواع ولم
في الإبل فدية الذكر الحر المسلم في الخطأ على البادي مخمسة أي من كل نوع خمسها وهو عشرون بنت مخاض و
عشرون بنت لبون وعشرون ابن لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة وفي العمد في غير الأب مربعة بإسقاط
ابن اللبون فيكون خمسا وعشرين بنت مخاض وخمسا وعشرين بنت لبون وخمسا وعشرين حقة وخمسا وعشرين
جذعة وفي العمد في الأب مثلثة وهو أن يقتل الأب ولده عمدا وذلك العمد لا يقتل به كما لو رماه بسيف أو حديدة
وشبههما فمات وحكمه أن تغلظ عليه الدية بالتثليث وهو ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة في بطونها
أولادها غير محدودة أسنانها ومراده بالأب الجنس فيشمل الأب والأمهات والأجداد والجدات دون غيرهم
من الأعمام ونحوهم والمشهور أن التغليظ لا يختص بالمسلم بل لو قتل المجوسي ابنه كذلك وترافعوا إلينا غلظت
عليه الدية بحسب ديته ● احترز بقوله في عمد لا يقتل به من الخطأ فإنه لا يوجب تغليظا ومما لو أضجعه وشق جوفه
أو ذبحه ونحو ذلك فإنه يقتل به ولا دية عليه ● أشار بقوله بجرحه إلى أن التغليظ كما يكون في النفس كذلك
يكون في الجراح على الأصح وهو قول مالك في الموضحة والمأمومة فيكون في الجائفة والمأمومة ثلث الدية المغلظة
وعن ابن القاسم لا تغلظ إلا أن التغليظ مدركه التوقيف والنفس أعظم فتغلظ فيها دون غيرها صح وعلى الشامي والمصري
والمغربي ألف دينار وعلى العراقي اثنا عشر ألف درهم إلا في المثلثة فيزاد بنسبة ما بين الديتين والكتابي والمعاهد
نصفه والمجوسي والمرتد ثلث خمس وأنثى كل كنصفه وفي الرقيق قيمته وإن زادت ش أي ودية الذكر
الحر المسلم على الشامي والمصري والمغربي ألف دينار لأنهم أهل ذهب وعلى العراقي والفارسي والخراساني
اثنا عشر ألف درهم لأنهم أهل ورق واختلف في التغليظ بالنسبة إلى الذهب والورق فعنه نفيه مطلقا وعنه
نفيه مطلقا وقيل به في التثليث دون التربيع وهو المشهور وصفة التغليظ أن ينظر إلى قيمة الأسنان
المخمسة والأسنان المثلثة فما زاد من خمس أو ربع أو أقل أو أكثر أخذ نسبته تزيد على ألف الذهب أو الاثني
عشر ألف درهم ابن يونس وتكلف تقوم المغلظة حالة والمخمسة على تأجيلها ودية الذكر الحر اليهودي

أو

أو النصراني أو المعاهد نصف دية الذكر الحر المسلم لقوله عليه السلام عقل أهل الذمة نصف عقل المسلمين ودية
المجوسي والمرتد ثلث خمس دية المسلم وهو من الورق ثمانمائة درهم لأن خمس الاثني عشر ألفا ألفان وأربعمائة
وثلث الخمس ثمانمائة وقول المؤلف ثلث خمس يؤخذ منه الحكم إذا كان من أهل الذهب والإبل فلا وقوله
ثمانمائة ودية نساء كل جنس على النصف من دية رجالهم وعلى ذلك الإجماع ● أما الرقيق فقيمته وإن زادت
على دية الحر لأنه مال فكان كسائر السلع ولا خلاف فيه عند مالك ص وفي الجنين وإن علقة عشر أمه ولو أمة
نقدا أو غرة عبد أو وليدة تساويه والأمة من سيدها والنصرانية من العبد المسلم كالحرة إن زايلها كله حيا إلا أن
يحيى فالدية إن أقسموا ولو مات عاجلا وإن تعمده بضرب ظهر أو بطن أو رأس ففي القصاص خلاف وتعدد الوا
جب بتعدده وورث على الفرائض أي ويجب في الجنين عشر دية أمه سواء كان ذكرا أو أنثى كاملا أو علقة
كان عن ضرب أو تخويف أو نحوهما ولا فرق بين كون الأم حرة أو أمة ولا بين كونها مسلمة أو كتابية والقاف يؤخذ ذلك
حالا لا منجما كالدية ● قوله أو غرة عبد أو وليدة تساويه أي تساوي العشر الواجب في جنين الحرة وهو خمسون
دينارا أو ستمائة درهم والغرة عبد أو أمة من رقيق الخدمة لا من عليه وقيل هي مأخوذة من غرة الفرس لا
بد أن تكون من البيض وقيل الغرة تعني الخيار والأحسن ولهذا استحب ملك الحمران وقيل تؤخذ من وسط السو
دان ● وفي جنين الأمة المسلمة من سيدها الحر المسلم ما في جنين الحرة المسلمة لأنه حر وتصير به أم ولد ● وكذا
في جنين الحرة الذمية من زوجها العبد المسلم ما في جنين الحرة المسلمة لأنه تابع لأمه في الحرية ولأبيه
في الإسلام وإنما يجب العشر أو الغرة إذا انفصل كله ميتا عن أمه في حال حياتها فإن خرج بعضه في حياتها و
باقيه بعد موتها فلا شيء فيه ● وكذا لو خرج منها بعد موتها فلا شيء فيه إذ هو كعضو من أعضائها فإن انفصل
حيا قبل موت أمه أو بعد موتها والجناية خطأ فإن تراخى موته فالدية بقسامة أيضا فلا يحتمل أن يكون مات
من غير ضربة وإن لم يتراخ بل مات عاجلا فقال ابن القاسم لا بد من القسامة أيضا وقال أشهب لا قسامة والأول
هو المشهور وإن كانت الجناية عمدا بأن تعمد ضرب بطنها أو ظهرها أو رأسها ففي ذلك قولان مشهوران
أحدهما وجوب القصاص بقسامة والثاني وجوب الدية ● إذا تعدد الجنين تعدد الواجب من عشر وغيره إن لم
يستهل والدية إن استهل والمشهور أن الواجب في الجنين موروث على فرائض الله كما لو كان الميت سواء كانت الجناية عمدا
أو خطأ وقيل إن ذلك للأبوين على الثلث والثلثين فإن انفرد أحدهما فهو له خاصة ص وفي الجراح حكومة بنسبة
نقصان الجناية إذا برئ من قيمته عبدا فرضا من الدية كجنين البهيمة إلا الجائفة والآمة فثلث والموضحة فنصف
عشر والمنقلة والهاشمة فعشر ونصفه وإن بشين فيهن إن كن برأس أو لحي أعلى والقيمة للعبد كالدية وإلا فلا
تقدير وتعدد الواجب بجائفة تعددت كتعدد الموضحة والمنقلة والآمة إن لم تتصل وإلا فلا وعدوده في ضربات
ش أي في الجراحات التي ليس فيها شيء مقدر من الشرع حكومة ومعناها أن يقدر المجني عليه عبدا ثم يقوم
سالما ومعيبا فإذا كان قيمته سالما عشرة وقيمته معيبا تسعة فالتفاوت عشر فيجب عشر الدية وعن ذلك وفي
يكون التقويم إلا بعد البرء لا قبل ذلك خشية أن يؤول إلى النفس أو ما تحمله العاقلة والتشبيه بين الحكومة
وجنين البهيمة في التقويم والمعنى أن من ضرب بهيمة فألقت جنينا فإنها تقوم سالمة وناقصة ويأ
خذ ربها نسبة ما بين القيمتين كما سيأتي بيانه في باب العيوب ● أما قوله إلا الجائفة إلخ فمعناه أن
الجراحات كلها الحكومة كما تقدم إلا في الجراحات التي فيها شيء مقدر من الشرع فإنه لا يؤخذ فيها إلا ذلك
الشيء فمنها الجائفة وهو ما أفضى إلى الجوف ولو مدخل إبرة وتختص بالبطن والظهر كما تختص الموضحة
والآمة بالرأس واللحي الأسفل والواجب في كل من الجائفة والمأمومة ثلث الدية وفي الموضحة
نصف عشر الدية وفي كل من المنقلة والهاشمة عشر الدية ونصف عشرها وسواء برئت هذه الجرا
حات من غير شين أو شانت لأن الشرع جعل فيها شيئا مقدرا مطلقا من غير تقييد بشين ولا غيره

من الجرح فيه تشيين ● قوله ان كن براس او لحي اعلا اي الجايفة فانها مختصة بالبطن والظهر كما تقدم
واما الهاشمة والموضحة والمنقلة والهاشمة فان الفرض المذكور في كل منهما مشروط بان يكون ذلك
الجرح في الراس واللحي الاعلى ● واما ما كان منهما في غيرهما من البدن فليس فيه الا الاجتهاد واليه اشار
بقوله والا فلا تقدير ● اما جراحات العبد فلا فرق بين كونها في الراس او في غير الراس وتنسب الى القيمة كما
تنسب جراحات الحر الى الدية فيقوم فيها سالما ومعيبا كما تقدم وانما يقوم ذلك
بعد البرء ففي موضحته نصف عشر قيمته وفي المنقلة عشر قيمته ونصف عشرها وفي كل من الجايفة والمامومة
ثلث قيمته ● واشار بقوله وتعدد الواجب بجايفة نفذت الى من ضرب شخصا ضربة خرقت ظهره
او بطنه ونفذت من الجهة الاخرى فان الواجب فيها دية جايفتين ● كذلك تعدد الواجب بتعدد الموضحة و
المنقلة والمامومة بشرط ان يكون ما بين المواضع لم يبلغ العظم وبين المنقلات لم يشق العظم وما بين المامو
مات لم يبلغ ام الدماغ وهو معنى قوله ان لم تتصل واما ان اتصلت المواضح والمنقلات والماموما
ت حتى صارت متسعة من قرنه الى قرنه فلا يتعدد فيها الواجب ولو بضربة واحدة في فور واحد ● والدية في
العقل او السمع او البصر او النطق او الصوت او الذوق او قوة الجماع او نسله او تجذيمه او تبريصه او تسو
يده او قيامه او جلوسه او الاذنين او الشفرين او العينين او عين الاعور للسنة بخلاف كل زوج فان في احدهما
نصفه وفي اليدين وفي الرجلين ومارن الانف والحشفة وفي بعضه بحسابه منهما لا من اصله وفي الانثيين مطلقا
وفي ذكر العنين قولان وفي شفري المراة ان بدا العظم وفي تديها وحلمتيها ان بطل اللبن واستوني بالصغير التي
وسن الصغير لم يثغر للاياس كالقود والا انتظر سنة وسقطتا ان عادت وورث ان مات وفي عود اصغر
بحسابها ● يعني ان الدية كاملة تجب باذهاب العقل فان جن في الشهر يوما وليلة كان له جزء من ثلاثين جزءا من الد
ية فان جن النهار دون الليل او العكس كان له جزء من ستين جزءا من الدية ومذهب مالك ان محل العقل القلب وهو قول اكثر
العلماء ومذهب ابن الماجشون وابي حنيفة ان محله الراس وهو مذهب اكثر الفلاسفة ● كذلك تجب الدية كاملة
باذهاب كل واحد من السمع والبصر والنطق والصوت والذوق وانما جعل في كل من النطق والصوت دية لان الصوت
اعم فان ذهبا معا بضربة واحدة فدية واحدة ● واما الذوق فلم يذكر اكثرهم نصا فان فيه الدية كاملة ● وقال ابن
عبد السلام المشهور ان فيه الدية ● وقال اللخمي تجب الدية فيه قياسا على الشم ولا خلاف في وجوبها في اذهاب
قوة الجماع وفي اذهاب النسل ● كذلك تجب الدية كاملة اذا جذمه او برصه او اسود جسمه او اذهب
منفعة القيام والجلوس معا ● وقال ابن القاسم في القيام وحده الدية ● كذلك تجب الدية كاملة في الاذنين وفي السو
ا، بالفتح وهي جلدة الراس ولا اشكال ان في العينين الدية كاملة ● كذلك في عين الاعور الدية كاملة لمجيء في
السنة بخلاف كل زوج من الانسان فان في احدهما نصف الدية ● كذلك تجب الدية في اليدين سواء كان القطع
من الاصابع او من العضد ● كذلك تجب في الرجلين ولو كان القطع من الورك ● ولذا تجب الدية في المارن وهو ما لان
من الانف وقيل انما تجب فيه اذا قطع من اصله ● كذلك تجب في حشفة الذكر وهي راسه فان قطع بعض المارن
فبحسابه من المارن لا من اصل الانف ● كذلك اذا قطع بعض الحشفة فبحسابها من الحشفة لا من اصل الذكر ● كذلك
تجب الدية في الانثيين معا سواء قطعتا او سلتا او رضتا بحجر ونحوه وهو مراده بالاطلاق وفي ذكر العنين قولان
احدهما ان فيه الدية والثاني ان فيه حكومة ● وفي شفري المراة الدية كاملة ان بدا العظم والشفران بضم الشين
وسكون الفاء ● كذلك تجب في تديها الدية اذا قطعهما من اصلهما واما ان قطع حلمتيهما فلا تجب الا اذا بطل
اللبن منهما اما بالنسبة الى الكبيرة فيعلم عند قطع حلمتيها بطلان اللبن وعدم بطلانه واما بالنسبة الى الصغيرة
فلا يعلم ذلك والحكم فيها وقف الى ان يتبين كما في سن الصغير الذي لم يثغر فانه ينتظر بالعقل الى الا

باس

باس من العود كالقود فان اثغر وكان ذلك قبل البلوغ انتظر سنة فان عادت سن الصغير لهيئتها سقط القصاص
والعقل وردهما كان موقوفا من العقل الى الجاني فان مات قبل عودهما قام وارثه مقامه في العقل والقصاص فان
عادت السن اصغر من الاولى فان الجاني يغرم بحساب ما نقص منها في العمد والخطا ● وجب العقل بالخلوات و
السمع بان يصاح من اماكن مختلفة مع سد الصحيحة ونسب لسمعه الاخر والا فسمع وسط وله نسبته ان
حلف ولم يختلف قوله والا فهدر والبصر باغلاق الصحيحة كذلك والشم برايحة حادة والنطق بالكلام اجتهادا
والذوق بالمقر وصدق مدعي ذهاب الجميع بيمين ● يعني ان ذهاب العقل يجرب بالخلوات مخافة
جميع العقل بخلاف غيرها فاذا تكرر اختباره المرة بعد المرة واستمر على الجنون علم ظاهرا انه عقله قد
ذهب ● ويجرب ذهاب بعض السمع بان يصاح من الجهات المختلفة بعد سد الصحيحة فاذا لم يختلف قوله سدت
الناقصة وصيح به ثم ينظر ما بين الصحيحة والمصابة وينسب الى الدية فيحلف ويأخذ ما ينوبه منها هذا اذا كانت
احدى اذنيه صحيحة فان كان لا يسمع باحداهما واصيب بالاخرى نسب سمعه الى سمع وسط واخذ
نسبة ما نقص عنه من الدية ولا بد من يمينه على ذلك وان لا يختلف قوله فان اختلف قوله اختلافا بينا فلا شيء له
على الجاني وهو معنى قوله والا فهدر لان اختلاف قوله يدل على كذبه ويجرب ذهاب بعض البصر بان تغلق الصحيحة ويعرف
ما ينظر بالمصابة بعد ان تبعد عليه الاماكن ثم تغلق المصابة ويعرف ما ينظر بالصحيحة ثم يقابل احدهما بالاخرى
فاذا عرف قدر النقص كان له بحسابه من الدية ● ويجرب ذهاب الشم بالرايحة الحادة المنفرة للطبع لانه في الغالب
لا يصبر عليها فان ظهر من حاله ما يدل على كذبه او على صدقه عمل على ذلك ● ويجرب ذهاب النطق او بعضه بالكلام
المجني عليه باجتهاد اهل المعرفة في ذلك فان قالوا ذهب كله او بعضه او غير ذلك من الاجزاء اعطي بقدر ذلك
وان قالوا لا ندري اذهب الثلث او الربع اعطي الثلث والظالم احق ان يحمل عليه وقيل ان الدية تجزأ على ثمانية وعشرين
جزءا عدد الحروف ثم يقال له انطق بالحروف فما عجز عنه اعطي بحسابه ورد بان الهاء والحاء والخاء
والميم لا حظ للسان فيها وايضا فان الحروف لا تنحصر في ثمانية وعشرين في غير لغة العرب فلا ينبغي ان يقتصر
على حد اللغة لان الدية عوض عن الكلام الذي هو اعم من لغة العرب ● ويجرب ذهاب الذوق بالاشياء الشديدة
المرورة والمقر بفتح الميم وكسر القاف الشديد المرورة والمقر ايضا الصبر وان ادعى المجني عليه
ذهاب جميع سمعه وبصره ونحوهما خلقة من المعاني صدق مع يمينه ● والضعيف من عين ورجل و
نحوهما خلقة كغيره وكذا المجني عليه ان لم يأخذ عقلا يعني ان الضعيف من عين ورجل ونحوهما خلقة او
بامر سماوي كالصحيحة في وجوب الدية فان كان الضعف بسبب جناية عليها فان كان اخذ لها عقلا فله بحساب ما بقي
فان لم يكن اخذ لها عقلا فله ديتها كاملة كالصحيحة على المشهور وهو احد قولي مالك ● وفي لسان الناطق وان لم
يمنع النطق ما قطعه فحكومة كلسان الاخرس واليد الشلاء والساعد والية المراة وسن مضطربة جدا وعسيب
ذكر بعد الحشفة وحاجب وهدب وظفر وفيه القصاص وافضاء ولا يندرج تحت مهر بخلاف البكارة الا
باصبعه ● يعني ان الدية كاملة في لسان الناطق ما قطع منه مالا يمنع النطق فحكومة ● كذلك تجب
الحكومة في لسان الاخرس واليد الشلاء وفي قطع الساعد بعد قطع الكف وفي الية المراة وفي قطع عسيب
الذكر بعد قطع الحشفة حكومة ● كذلك تجب الحكومة في شعر الحاجبين وهدب العينين اذا لم ينبت ● كذلك تجب
الحكومة في كل شعر اللحية والراس اذا لم ينبت ● كذلك تجب الحكومة في قلع الظفر خطا وفي عمده القصاص ●
كذلك تجب الحكومة في الافضاء وهو رفع الحاجز بين مخرج البول ومسلك الذكر ولا يندرج الافضاء تحت المهر
بخلاف ازالة البكارة اذ لا يتحقق من الوطء الا بازالتها الا ان يكون الزوج قد ازال البكارة باصبعه ثم طلقها قبل البناء
وفي كل اصبع من الاصابع عشر الدية ايا ما كان او غيره وفي كل انملة ثلث العشر الا ان تكون من الابهام ففيها نصف العشر
... في كل ابهام انملتين وكان الواجب في كل واحدة النصف واما غيره من الاصابع ففي كل اصبع ثلاث انامل فكان الواجب

[illegible]

في كل انملة الثلث وفي انملة الابهام نصف بحساب ذلك وفي الاصبع الزائدة القوية عشر ان قطعت بانفرادها خطا او عمدا اذ لا قصاص
فيها لعدم المماثل لها فان كانت ضعيفة فحكومة ان قطعت بانفرادها وان قطعت مع اليد فلم يرد لها شيء ۞ وفي كل سن
خمس وان سوداء بقلع او اسوداد او بهما او بحمرة او صفرة ان كان عرفا كالسواد او باضطرابها جدا وان ثبتت
لكبير قبل اخذ عقلها اخذه كالجراحات الاربع ش يعني انه يجب في كل سن خمس من الابل فان ضربت فاضطربت جدا فقد تم عقلها
لانها صارت كالعدم بل وجودها اضر من عدمها فان ثبتت سن الكبير بعد اضطرابها قبل اخذ عقلها فالحكم فيه كذلك
فان ثبتت لا ينتفع بها من اخذ عقلها بل ياخذه وان كان قد اخذه لم يرده وهذا هو المشهور وهو قول ابن القاسم وقال
اشهب لا شيء له وقد اتفقوا على انه ياخذ عقل الجراحات الاربع وهي الموضحة والمنقلة والجائفة والمامومة ولو عادت
لهيئتها والتامت على غير شين بخلاف عود البصر وقوة الجماع ومنفعة اللبن وفي الاذن ان ثبتت تاويلان ش يعني
ان المجني عليه اذا اخذ دية البصر ثم عاد كما كان فانه يرد ما اخذ وان عاد قبل الاخذ فلا شيء له وكذلك يرد الدية اذا اخذ
ها في ذهاب قوة الجماع ثم عادت كما كانت او لا وكذلك اذا اخذ في ذهاب منفعة اللبن ثم عادت فانه يرد ما اخذه واما الاذن
اذا ردها بعد ان اخذ ديتها فثبتت في موضعها فقيل يرد ما اخذ وهو قول ابن القاسم وقيل لا يرد كالسن فحصول الالم وعدمها
تاويلان على المدونة والفرق بين الاذن والسن ان الاذن اذا ردت استمسكت وعادت لهيئتها وجرى فيها الدم والسن
لا يجري فيها الدم ولان المطلوب من السن العمل والجمال ومن الاذن الجمال فقط ۞ وتعددت الدية بتعددها الا المنفعة
بمحلها ش يعني ان الدية تتعدد بتعدد موجبها كما لو قطع يديه ورجليه فذهب عقله فان الواجب له ديات وكذلك لو
قطع يديه وفقا عينيه او ضربه ضربة فذهب سمعه وبصره فان الدية تتعدد بخلاف ما لو ذهب العضو وما فيه من المنفعة
كما لو قطع اذنيه فذهب سمعه او فقا عينيه فذهب بصره فانما فيه دية واحدة ۞ وساوت المراة الرجل لثلث ديته
فترجع لديتها ش يعني ان المراة تساوي الرجل من اهل دينها في ديته الى ان تبلغ ثلث ديته فاذا بلغته رجعت الى
ديتها فاذا قطع لها ثلاث اصابع ففيها ثلاثون من الابل لانها لم تبلغ ثلث دية الرجل فان قطع لها اربعا
ففيها عشرون لرجوعها الى ديتها وهي في الموضحة والهاشمة والمنقلة كالرجل بخلاف الجائفة
والمامومة فانها على النصف منه قال ابن شاس وهو اجماع اهل المدينة وقال ابن عبد البر هو قول جمهور
اهل المدينة وقال به الفقهاء السبعة وعمر بن عبد العزيز والليث وعطاء وقتادة وزيد بن ثابت وروي
عنه عليه الصلاة والسلام انه عقل المراة مثل عقل الرجل حتى يبلغ الثلث وروى مالك عن ربيعة سالت ابن
المسيب كم في ثلاث اصابع من المراة فقال ثلاثون فقلت كم في اربع فقال عشرون فقلت حين عظم جرحها
نقص عقلها فقال اعراقي انت فقلت بل عالم متثبت او جاهل متعلم فقال هي السنة يا ابن اخي ۞ وضم
متحد الفعل او في حكمه او المحل في الاصابع لا الاسنان والمواضح والمناقل وعمد لخطا وان عفي ش لما ذكر
ان المراة تساوي الرجل فيما دون الثلث ولا تساويه فيما فوق الثلث اخذ يبين ما يضم من الجنايات وما لا يضم فذكر ان الفعل
الواحد كالضربة الواحدة او ما في حكمه كالضربتين فاكثر في فور واحد من واحد او جماعة يوجب الضم سواء
اتحد المحل او اختلف كما ان اتحاد المحل يوجب الضم سواء اتحد الفعل او تعدد فلو ضربها ضربة واحدة او
ما في معناها فقطع لها اربع اصابع من كف او اصبعين او ثلاثا ومن الاخرى اصبعا فانها تاخذ في الاربع
عشرين من الابل فقط

فلو

لا يجب الخمس بسوادها بل بجميعها لذهاب الجمال منها او بقلع بعضها او سوادها فيها او با
سواد جميعها ثم قلعها كما لو ضربها فتنخلعت فاسودت ثم قلعت فانما عليه عقل واحد
وكذلك يجب الخمس اذا ضربها فاحمرت او اصفرت ان كان عرفا كالسواد قال في المدونة
قلت فان ضربه رجل فاسودت سنه او احمرت او اصفرت او اخضرت ما قول مالك في ذ
لك قال ما سمعت من مالك الا اذا اسودت فقد تم عقلها ولا ادري ما الخضرة
والصفرة والحمرة ان كان ذلك مثل السواد فقد تم العقل والا فعلى حساب ما نقص من

فلو قطع لها بعد ذلك اصبعا لم يضم الى اليد بل يقابل اليد الواحدة فتاخذ له عشرا من الابل ان كان هذا
المقطوع ثانيا او ثالثا وتاخذ خمسا من الابل ان كان هذا المقطوع رابعا او خامسا كما لو كان القطع من
كوع على انفرادها ثم قطع لها بعد ذلك اصبعا من احد اليدين فانه لا يضم الى اليد بل يقابل اليد التي قطع من
منها هذه الاصابع ۞ وكذلك اذا اتحد المحل كما لو ضربها ضربة او ضربات فقطع لها ثلاثا من يد واحدة
فاخذت ثلاثين ثم قطع لها بعد ذلك منها اصبعا او اكثر فانها تاخذ في كل اصبع خمسا من الابل سواء
في ذلك اصابع اليدين والرجلين وهذا قال في الاصابع واطلق فلو تعدد الفعل والمحل فلا ضم كما لو
قطع لها من يد ثلاثا فاخذت ثلاثين ثم قطع لها من الاخرى ثلاثا فانها ايضا تاخذ ثلاثين فان قطع بعد
ذلك اصبعا فاكثر من اي يد كانت فلها في كل اصبع خمس هذا حكم الاصابع واما الاسنان ففي كل سن
خمس من الابل من ضربة او ضربات لان المحل واحد ولا تحمل العاقلة فيها فلا يضم بعضها الى بعض وكذلك
لا تضم المواضح المتعددة بعضها الى بعض ولا المناقل المتعددة بعضها الى بعض ولا عمد لخطا اقتصت
او عفت كما لو قطع لها ثلاث اصابع عمدا فاقتصت او عفت ثم قطع لها اصبعين او ثلاثا خطا فانها تاخذ لكل
اصبع عشرا من الابل ۞ ونجم دية الحر الخطا بلا اعتراف على العاقلة والجاني ان بلغ ثلث دية المجني عليه او الجاني
دية الخطا
وما لم يبلغ فحال عليه كعمد ودية غلظت وساقطة لعدمه الا ما لا يقتص منه من الجراح لاتلافه ش يعني
ان الدية تجب منجمة على العاقلة ولا تجب بها على العاقلة الا بشروط اربعة الاول ان يكون المجني عليه حرا فلا تحمل قيمة
العبد المجني عليه الثاني ان تكون الجناية خطا فلا تحمل جناية عمد الثالث ان تكون الجناية قد ثبتت ببينة
او نحوها لا باعتراف الرابع ان تكون الجناية موجبة لثلث الدية فاكثر فلا تحمل ما وجب في الموضحة ونحوها
مما هو دون الثلث والمشهور ان الجاني يدخل مع العاقلة ويكون كواحد منهم والمشهور ان المعتبر ثلث دية
المجني عليه او الجاني وقيل ثلث دية المجني عليه دون الجاني وتظهر فائدة الخلاف في المراة والكتابي والامر في
غاية ما تقدم ما جاء في الحديث لا تحمل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا اعترافا ولا صلحا ولا ما دون الموضحة وقد جاء في
حديث اخر تحمل العاقلة الثلث فصاعدا حكاه في الذخيرة وغيرها وهو قول الفقهاء السبعة فان لم تبلغ الجناية
ثلث دية المجني عليه ولا الجاني كانت حالة على الجاني دون العاقلة كما ان دية العمد على الجاني حالة على المشهور
وقيل منجمة عليه لا العاقلة ۞ وكذلك الدية المغلظة على الاب وحده حالة وهو المشهور وقيل عليه وعلى العاقلة
۞ وكذلك من جنى جناية توجب القصاص الا ان العضو الذي جنى عليه ليس له مثل فسقط عنه القصاص لعدم وجود
المماثل فان الجناية تكون في مال الجاني حالة ۞ واما جراح العمد التي لا قصاص فيها لكونها من المتالف كالجائفة والما
مومة وكسر الفخذ ونحوه ان بلغ ثلث الدية فالمشهور انها على العاقلة كالخطا واليه رجع مالك وقيل على الجاني
الا ان يكون عديما فعلى العاقلة ش وهي العصبة وبدئ بالديوان ان اعطوا ثم بها الاقرب فالاقرب ثم الموالي
الاعلون ثم الاسفلون ثم بيت المال ان كان الجاني مسلما والا فالذمي ذوو دينه وضم ككور مصر والصلحي اهل
صلحه ش يعني ان العاقلة هي العصبة قربوا او بعدوا ويدخل معهم الموالي مطلقا والمعتق والعصبة اهل الديوان لعلة
التناصر بينهم مقدمون على العصبة على المشهور وهو قول مالك واشهب واصبغ وقيل لا يعقل عن الانسان الا قومه
ولا يحمل اهل الديوان الا كذلك ولا تحولهم يشترط في ذلك دوام العطاء لانهم عند عدم العطاء لا يتناصرون ولا
يتناصرون فان لم يكن الجاني من اهل ديوان فهي بالعصبة الاقرب فالاقرب فان لم يكن له عصبة فالموالي الاعلون فان
لم يكونوا فالاسفلون على المشهور ثم بيت المال ان كان الجاني مسلما لان بيت المال لا يعقل عن غير المسلم
لانهم لا يرثونه فلا يعقلون عنه فان كان الجاني ذميا عقل عنه اهل دينه من اهل اقليمه فلا يعقل يهودي عن نصراني ولا
العكس ولا مصري عن شامي ولا العكس ۞ ومعنى قوله وضم ككور مصر ان البلاد المصرية يضم بعضها الى بعض
الاقرب فالاقرب وكذا البلاد الشامية وان كان من اهل الصلح عقل عنه اهل صلحه وهو قول مالك في الموازية و[illegible]

بضم الطاء وفتح الواو جمع كورة وبضم الكاف وسكون الواو وهي المدينة (ص) وضرب على كل من لا يعقل وعفر عن صبي ومجنون وا
مرأة وفقير وغارم ولا يعقلون المشهور أن الضرب لا يكون على غائب ولا يسقط بعسره أو موته ولا دخول لبدوي مع
حضري ولا شامي مع مصري مطلقا (ش) يعني أن الدية لا تضرب على العاقلة وتعتبر عند قدر الطاقة فلا يؤخذ من كل واحد إلا ما لا يضر
بحاله عند ربغاء في الكثرة والقلة وهذا قانون نسبي يختلف باختلاف ما لا يضر بأحد وقال اللخمي خمسة يغفر عنهم
ولا يعقلون وهم الصبي والمجنون والمرأة والفقير والغارم وهو الذي عليه دين يستغرق ما في يده لأنه في معنى
الفقير والمعتبر في حال من تؤخذ منه يوم ضربها لا يوم القتل ولا يوم الأداء فلذا لو قدم الغائب أو بلغ الصبي بعد
ضربها أو قبل الأداء لم يدخل ولا يزاد على من أيسر ولو أعسر من ضرب عليه أو مات لم يسقط عنه بعسره ولا
بموته (و) أشار بقوله ولا دخول لبدوي مع حضري إلى أن عاقلة الجاني الواحد لا يكون منها بدوي وحضري وإن كانا
من قبيلة واحدة لأن الدية لا تكون متنوعة من إبل ونقد وهو قول مالك في المدونة وبه أخذ ابن القاسم وكذلك لا دخول للشا
مي مع المصري سواء كان ما على المصري من جنس ما على الشامي أم لا وسواء كان الشامي أقرب إلى الجاني من المصري
أو أبعد وهو مراده بالإطلاق (ص) الكاملة في ثلاث سنين تحل بأواخرها من يوم الحكم والثلث والثلثان بالنسبة و
نجم في النصف والثلاثة الأرباع بالتثليث ثم للزائد سنة (ش) لما قدم أن الدية تكون منجمة أخذ يبين التنجيم من أن دية
الكاملة إلى آخره أي وتنجم الدية الكاملة المأخوذة عن قتل المسلم أو غيره كما ذكر في ثلاث سنين لأنها تحل
كل نجم منها في آخر كل سنة منها ويكون ابتداء التنجيم يوم الحكم لا يوم القتل ولا يوم الخصام ولا يوم صدور البينة
وفي تنجيم غير الكاملة قولان مشهورهما التنجيم وهو الموافق لقضاء عمر وعن تنجيمه فيحتمل الثلث في سنة والثلثان
في سنتين فإن كان الواجب النصف نجم الثلث في سنة ويجعل السدس الزائد سنة أخرى وإن كان ثلاثة أرباع نجم الثلثان في
سنتين وجعل الزائد سنة أخرى وتبع المؤلف في هذا التشهير ابن الحاجب والعجب أنه اعترضه في التوضيح فقال ولم أر من
شهره فضلا عن كونه مشهورا وشهره هنا وكذا هو كلام ابن القاسم في المدونة أن النصف ينجم في
سنتين وأن الثلاثة أرباع في ثلاث سنين متساوية كل سنة ربع الدية (ص) وحكم ما وجب على عواقل بجناية واحدة كحكم الوا
حدة كتعدد الجنايات عليها وهل حدها سبعمائة أو الزائد على الألف قولان (ش) يعني أن حكم العواقل المتعددة في التنجيم
مع اتحاد الجناية حكم العاقلة الواحدة كخمسة رجال حملوا صخرة أو نحوها فسقطت منهم على رجل فقتلته فإن الدية
تنجم على عاقلة كل واحد منهم فيكون على عاقلة كل واحد خمس الدية فتنجم في ثلاث سنين ويؤدى ذلك كالعاقلة الوا
حدة (و) كذلك تعددت الجناية على العاقلة الواحدة فإن حكمها في التنجيم كحكم الجناية الواحدة كالرجل الواحد أو
أكثر من قبيلة واحدة يقتل رجلين فأكثر خطأ فإنما وجب عليه من ديتين فأكثر منجم على عاقلته في ثلاث سنين وهي مصيبة
نزلت بها ونبه على هذا خشية أن يتوهم أن الثانية لا تضرب إلا بعد وفاء الأولى واختلف في حد العاقلة على قولين أحد
هما أنها سبعمائة رجل ينتسبون إلى أب واحد ولا يضم إليهم غيرهم ممن هو أبعد منهم والثاني أنها أكثر من الألف
وأما الألف فما دونها فيضم إليهم غيرهم ممن هو أبعد والأول قول سحنون والثاني روايته (ص) وعلى القاتل الحر
المسلم وإن صبيا أو مجنونا أو شريكا إذا قتل مثله معصوما خطأ عتق رقبة ولعجزها شهران كالظهار لا
صائلا وقاتل نفسه كديته وندب في جنين ورقيق وعمد وعبد وذمي وعليه مطلقا جلد مائة ثم حبس سنة و
إن بقتل مجوسي أو عبده أو نكول المدعي على ذي اللوث وحلفه (ش) يعني أن الكفارة واجبة على الحر المسلم إذا قتل حرا
مسلما معصوما خطأ وهي عتق رقبة مؤمنة سليمة من العيوب ليس فيها شرك ولا عقد حرية كرقبة الظهار فإن لم
يجد صام شهرين متتابعين فإن لم يستطع انتظر أحدهما وقد تقدم الكلام على استيفاء شروط الرقبة وما يتعلق
بذلك في باب الظهار واحترز بالحر من العبد فإنها لا تجب عليه إذ لا ولاء له وبالمسلم من الكافر لأنها قربة وهو
ليس هو من أهل القرب ولا فرق في ذلك بين أن يكون القاتل بالغا عاقلا أو صبيا أو مجنونا فتجب في مال الصبي و
المجنون لأنها من باب خطاب الوضع وكذلك تجب على الشريك كفارة كاملة لأنها لا تتبعض ولا تجب في قتل عبد و

ولا كافر ولا مرتد ولا زان محصن ولا في قتل عمد (و) كذا عن قتل صائلا لأنه ليس بمعصوم ولا على قاتل نفسه إذ لا يتأ
تى خطابه للكفارة والجمهور على سقوط الدية في هذا وإليه أشار بقوله كديته والمشهور استحباب الكفارة
في قتل الجنين عمدا أو خطأ لأنه لا قصاص فيه (و) كذلك تستحب في الرقيق والعمد المعفو عنه والذمي قال الشارح وانظر
عطفه العبد على الرقيق هل يحمل الأول على القن والثاني على العبد أو العكس أو يحمل الأول على أنه مقتول والثا
ني على أنه قاتل ويجب على القاتل المعفو عنه في العمد جلد مائة ثم حبس سنة رجلا كان أو امرأة حرا أو عبدا وهو
مراده بالإطلاق وقيل لا يحبس العبد ولا المرأة بل يجلدان وبه يقول وإن بقتل مجوسي وعبده عن ذلك في قتل الذمي و
في عبد غيره أحرى وكذلك لو لم يثبت القتل ووجبت القسامة على الأولياء بقيام اللوث فنكلوا عنها فحلف المدعى عليه وبرئ
فإنه يجلد مائة ويحبس سنة رعيا للوث حكاه ابن المواز عن أصبغ قال ولم يخالف في ذلك إلا ابن عبد الحكم (ص) والقسامة
سببها قتل الحر المسلم في محل اللوث كأن يقول بالغ حر مسلم قتلني فلان ولو خطأ أو مسخوطا على ورع أو ولد على والده
أنه ذبحه أو زوجة على زوجها إن كان جرح أو أطلق وبينوا لا خالفوا ولا يقبل رجوعهم ولا إن قال بعض عمدا وبعض
لا نعلم أو نكلوا بخلاف ذي الخطأ فله الحلف وأخذ نصيبه وإن اختلفا فيهما واستووا حلف كل وللجميع دية الخطأ
وبطل حق ذي العمد بنكول غيرهم (ش) القسامة أخذ ما يجب به القتل أو الدية وإنما تتوجه عند حصول سببها
وجعله مركبا من أربعة أجزاء وهو قتل الحر المسلم في محل اللوث فاحترز بالقتل من الأطراف والجراح وبالحر
من العبد وبالمسلم من الكافر وبمحل اللوث مما لو قتل في غير محل اللوث وإنما شرطت هذه القيود لأن
القيود الحديث إنما ورد فيها فإن تخلف قيد منها فلا قسامة والحاصل أنه لا قسامة فيما دون النفس
من الجراح ونحوها ولا في قتل عبد ولا كافر ولا في قتل بغير محل اللوث واللوث هو ما ينشأ عنه غلبة الظن بصدق المدعي ولللو
ث أمثلة منها أن يقول المقتول قتلني فلان وشرطه أن يكون بالغا حرا مسلما فلا يقبل قول الصبي والعبد والكافر ولا فرق
في المقتول قوله بين أن يقول قتلني عمدا أو خطأ ولا بين عدلا أو مسخوطا رجلا أو امرأة ولا فرق في المدعى عليه القتل بين أن
يكون القاتل حرا أو عبدا صبيا أو بالغا ذكرا أو أنثى عدلا أو مسخوطا مسلما أو ذميا ولو كان أورع أهل زمانه وهذا هو المشهور
وقاله في المدونة وقيل لا يقبل قول المسخوط على العدل البعيد عن دعواه وهو قول ابن عبد الحكم (و) كذلك يقبل قول الولد على الوالد أنه ذبحه
أو أضجعه وشق جوفه ونحو ذلك فيقسم ولاته خمسين يمينا ويقتلون الأب على المشهور وهو قول ابن القاسم وقيل
لا يقتل الأب بولده بل يغرم وهو قول أشهب (و) أما قوله رماني بحجر ونحوه أو شبهها فإنه لا يقتل به إنما قال يقسمون ويأخذون
الدية (و) كذلك يقبل قول الزوجة على زوجها أنه قتلها وقيل لا يقبل قولها عليه لأنه مأذون له في ضربها وقد يتصرف الموت و
هذا كله إذا كان مع القول جرح أو نحوه والأثر يقبل قوله وهو قول ابن القاسم وبه العمل والحكم (و) كما هو المدونة قبول قول
المقتول وإن لم يكن فيه جرح فإن قال قتلني ولم يبين هل عمدا أو خطأ بل أطلق فإن الأولياء يبينون ذلك ويقسمون عليه
فإن أقسموا على العمد قتلوا أو على الخطأ أخذوا الدية وهو المشهور وقاله في المدونة فإن خالفوا قول المقتول فلا
قسامة كما لو قال عمدا وقالوا خطأ أو قال خطأ وقالوا عمدا لأنه إذا ادعى العمد فقد أبرأ العاقلة وهم قد يرثونه
وإن ادعى الخطأ فقد أبرأ القاتل فإن رجعوا فخالفوا قول المقتول ثم رجعوا إلى قوله لم يقبل ذلك منهم ويبطل الدم و
لا قسامة لأنهم أكذبوا أنفسهم وقد تعلق لخصمهم الحق بقولهم أولا وهو قول أشهب وقيل يقبل رجوعهم وهو قول
ابن القاسم (و) كذلك لو قال بعضهم عمدا وقال الباقون لا نعلم هل قتله عمدا أو خطأ أو قال جميعهم عمدا ونكلوا أو
نكل بعضهم فلا قسامة ويبطل الدم وهو مذهب المدونة بخلاف ما لو قال بعضهم خطأ وهكذا الباقون أو قالوا
لا علم لنا فلمدعي الخطأ أن يحلفوا جميع الأيمان ويأخذوا نصيبهم من الدية ولا شيء للناكلين ولا لقول العالم لأن دعوى
الخطأ مال فلا يبطل حق بعضهم بنكول الباقين ولا بعدم علمهم فإن اختلف الفريقان من الأولياء في العمد والخطأ فقال
بعضهم قتله عمدا وقال الباقون قتله خطأ ومات ولم يتبين فإنهم يحلفون ويستحقون دية الخطأ بينهم
أجمعين ولا بد من تساوي الأولياء في الدرجة قال في الرواية فإن قالت بنته خطأ وقالت العصبة عمدا فإن دمه

هدرا ولا قسامة ولا قود والدية ويحلف المدعى عليه ما قتله عمدا ويبرأ فإن نكل مدعو الخطإ فلا قسامة لمدعي العمد والدية ~~ويحلف المدعى عليه ما قتله عمدا~~ لأن الدية انما وجبت لهم إذا حلف مدعو الخطإ بالتبعية لأنهم انما ادعوا الدم فلما نكل مدعو الخطإ بطل حق مدعي الدم من القسامة والدية صح وكشاهد بجرح او ضرب مطلقا او اقرار المقتول خطأ او عمدا ثم يتأخر الموت يقسم لمن ضربه مات او بشاهد بذلك مطلقا او المقتول خطأ او عمدا ثم تأخر الموت ان ثبت الموت او باقرار الموت عمدا كاقراره مع شاهد مطلقا او اقرار القاتل في الخطإ فقط بشاهد هو وان اختلف شاهداه بطل وكالعدل فقط في معاينة القتل او يراه يتشحط في دمه والمتهم قربه عليه آثاره ووجبت وان تعدد اللوث وليس منه وجود بقرية قوم او دارهم ش اي وأمثلة اللوث أن يشهد شاهدان على معاينة الجرح او الضرب عمدا كان ذلك او خطأ وهو مراده بالاطلاق وكذلك لو لم يعاينا الجرح او الضرب بل شهدا على اقرار المجروح او المضروب ان فلانا جرحه او ضربه وبه ذلك الجرح او الضرب ويعيش في اقراره انه عمدا او خطأ ثم يتأخر الموت بعد معاينة البينة للجرح والضرب او باقراره بذلك يوما او ساعة ولو أكل وشرب فللأولياء أن يقسموا لمن جرحه او الضرب مات او من ضربه مات ويقتلوا في العمد ويأخذوا الدية في الخطإ ومن امثلة اللوث ان يشهد شاهد واحد بالجرح او الضرب عمدا او خطأ وهو مراده بالاطلاق ولا بد من ثبوت الموت قبل القسامة لاحتمال ان يكون حيا ولا قسامة في حي ومن امثلة اللوث ايضا ان يشهد شاهد واحد على اقرار المقتول ان فلانا قتله عمدا واحترز بالعمد من الخطإ فانه لا يكفي فيه الشاهد الواحد لأن قول المقتول في الخطإ يجري مجرى الشهادة على العاقلة بمال والشاهد الواحد لا ينفرد عنه الا اثنان بخلاف العمد فانه لوث محض والدماء يقسم فيها باللوث ومن امثلة اللوث ايضا اقرار المقتول مع شهادة شاهد على معاينة الجرح او الضرب عمدا او خطأ وهو مراده بالاطلاق ومن امثلة اللوث شهادة الشاهد الواحد على اقرار القاتل انه قتل فلانا خطأ وقيد ذلك بعضهم بان يكون المقر غير متهم باغناء ورثة المقتول لما تقدم من ان العاقلة لا تحمل ما ثبت بالاعتراف الا ان يقال انما ثبت هنا بمجموع الاعتراف والشاهد والقسامة واشار بقوله وان اختلف شاهداه بطل الى ان الشاهدين اذا اختلفا في صفة القتل كما لو شهد احدهما انه قتله بسيف وشهد الآخر انه رماه بحجر فان اللوث يبطل لتعارض الشهادتين فيسقطان ولم يبق الا مجرد الدعوى فليس للأولياء ان يقسموا مع شهادة احدهما وقاله في المدونة وغيرها اذا ادعى الأولياء بشهادتهما جميعا واما اذا ادعوا بشهادة احدهما فلا تبطل القسامة واشار بقوله وكالعدل فقط في معاينة القتل الى ان من امثلة اللوث ايضا شهادة العدل بمعاينة القتل فيقسم الولاة مع شهادته ويستحقون الدم ونبه بقوله فقط على ان شهادة غير العدل ليست بلوث لأنها ساقطة شرعا ومن امثلة اللوث ايضا ان يرى العدل القتيل يتشحط في دمه والمتهم بالقتل واقف بالقرب منه وعليه آثار القتل من التلطخ بالدم والمدية بيده ونحو ذلك واذا تعدد اللوث فلا بد من القسامة كما لو شهد شاهد بمعاينة القتل ومع ذلك قال المقتول قتلني فلان ولا فرق في ذلك وقد نص عليه في المدونة وغيرها ونبه بذلك على ان من يقول ان اللوث كالشاهد ليس على حقيقته بل ذلك لا يكتفي بتعدده عن القسامة واذا وجد القتيل بقرية قوم او دارهم لم يكن بمجرده لوثا هكذا قال مالك في المجموعة وعلله بانه لو اخذ بذلك لم يشأ رجل ان يلطخ قوما الا فعل لأن الغالب ان من قتله لا يتركه بموضع يتهم هو به واختار بعض الشيوخ ان يكون لوثا في مثل قصة حويصة ومحيصة وهو وجود مسلم بيد الكفار قالوا ولا ينبغي ان يختلف في ذلك وقيل لو ازدحام عندنا هدر صح ولو شهد انه قتل ودخل في جماعة استحلف كل خمسين والدية عليهم او على من نكل بلا قسامة ش اي ولو شهد بينة على شخص انه قتل شخصا ودخل في جماعة فلم يعرف من جملتهم حلف كل واحد منهم خمسين يمينا انه لم يقتله لأن بعض الدم لا يكون الا خمسين فان حلفوا كلهم او نكلوا فالدية عليهم بلا قسامة من الا

الأولياء

الأولياء لأن البينة قد شهدت بالقتل وانما توجهت الايمان صح وان حلف البعض ونكل البعض فالدية على من نكل بلا قسامة ش هذا هو المشهور وهو قول ابن القاسم وقيل لا شيء عليهم وهو قول أشهب وقيل وهو الأقرب صح وان انفصلت بغاة عن قتلى ولم يعلم القاتل فهل لا قسامة ولا قود مطلقا او ان تجرد عن تدمية وشاهد او عن الشاهد فقط تأويلان وان تأولوا فهدر كزاحفة على دافعة ش يعني اذا اقتتلت طائفتان من البغاة وقيل بينهما قتلى ثم انفصلوا عنهم ولم يعلم من قتلهم من الفريقين فقال مالك في المدونة لا قسامة ولا قود وقيل حملها بعضهم على ظاهرها سواء قال المقتول دمي عند فلان او قام له بذلك شاهد ام لا وهو مراده بالاطلاق وقيل معناها اذا لم يدع الميت شيئا او قال دمي عند واحد ولا قام له بذلك شاهد واما ان ادعى ذلك او قام له بذلك شاهد ففيه القسامة وقيل معناها لا قسامة بالتدمية لما بينهما من العداوة بخلاف الشاهد وقيد ابن رشد الشاهد بكونه من غير الطائفتين وهو تقييد لا بد منه وهذا كله اذا كانتا باغيتين كما تقدم واما ان تأولتا فدم من قتل منهما هدر فان تأولت واحدة دون الاخرى فما قتل من الباغية فهدر وما قتل من المتأولة ففيه القصاص كمزاحمة على دافعة فهدر ومن الزاحفة ففيه القصاص صح وهي خمسون يمينا متوالية بتا وان اعمى او غائبا يحلفها في الخطإ من يرث وان واحدا او امرأة وجبرت اليمين على اكثر كسرها والا فعلى الجميع ش لما فرغ من سبب القسامة اتبعه بتفسيرها وتصويره ظاهر وانما اشترط فيها التوالي لأنه أرهب وأوقع في النفس واشترط كونها بتا لأنه انما يحلف على ما ورد به النص في قصة حويصة ومحيصة وقول الأولياء كيف نحلف ولم نحضر اذ لو كانت على العلم لما كانت غيبتهم مانعة منها واشار بقوله وان اعمى او غائبا الى ان الحالف لا يحلف الا على البت ولو كان اعمى او غائبا ونحوه في المدونة لأن العمى والغيبة لا يمنعان من تحصيل اسباب العلم ويحلفها الوارث في الخطإ واحدا كان او جماعة رجلا او امرأة ولا يحلفها في الخطإ من لا يرث وتوزع الايمان على الميراث لأنها سبب تحصيله فان لم ينكسر منها شيء فظاهر كابنين فيحلف كل واحد منهما خمسا وعشرين يمينا وان انكسرت منها يمين فاما ان يتساوى الكسر او يختلف فان تساوى حلف كل واحد يمينا كثلاثة بنين يحلف كل واحد منهم سبع عشرة يمينا وان اختلف الكسر فالمشهور انه يحلفها اكثرهم نصيبا من اليمين المنكسرة الثلثان وقيل يحلف كل واحد يمينا كما لو تساوى الكسر عليهم وقيل يحلفها اكثرهم نصيبا من الايمان كبنت وابن الابن في المثال المعروض ومعنى قوله والا فعلى الجميع ان الورثة اذا تساووا في اليمين المنكسرة كثلاث بنين او اربع بنات فان كل واحد يحلف يمينا وقيل بالقرعة صح ولا يأخذ احد الا بعدها ثم حلف من حضر حصته وان نكلوا او بعض حلفت العاقلة فمن نكل فحصته على الاظهر ولا يحلف في العمد اقل من رجلين عصبة والا فموالي ش اي ولا يأخذ احد من الورثة نصيبه من الدية الا بعد حلف جميع ايمان القسامة فلو غاب بعض الورثة او نكل وأراد غيره ان يحلف ما ينوبه من الايمان ويأخذ ما ينوبه من الدية لم يكن له ذلك حتى يحلف جميع ايمان القسامة لأن الدية لا تجب الا بعد ثبوت الدم وهو لا يثبت الا بعد حلف جميع ايمان القسامة فاذا وجبت الدية بحلف جميع الايمان فمن حضر بعد ذلك حلف نصيبه من الايمان واخذ نصيبه من الدية فان نكل جميع الورثة او بعضهم عن القسامة حلفت العاقلة كلهم ولو كانوا عشرة آلاف رجل فمن حلف لم يلزمه شيء ومن نكل غرم ما عليه فقط على الاظهر وهو احد قولي ابن القاسم والقائل بحلف من نكل منهم ولابن القاسم ايضا ان الناكل يلزمه الجميع ولا يحلف في العمد اقل من رجلين عصبة كما لا يقبل فيه اقل من شاهدين وكذلك لا يحلف النساء في العمد اذ لا يشهدن فيه والمراد بالعصبة عصبة القتيل سواء ورثوا ام لا فان لم يكن عصبة من جهة النسب فالموالي الأعلون وهم المعتقون صح وللولي الاستعانة بعاصبه وللولي فقط حلف الأكثر ان لم يزد على نصفها ووزعت واجتزئ باثنين طاعا من اكثر ونكول المعين غير معتبر بخلاف غيره ولو بعدوا فترد على المدعى عليهم فيحلف كل خمسين ومن نكل حبس حتى يحلف ولا استعانة ش اي فان كان ولي الدم واحدا فله ان يستعين على قتل القاتل بواحد من

عصبته يحلف معه فان وجد الولي واحدا من عصبته حلف كل منهما خمسا وعشرين يمينا وان وجد اكثر قسمت
الايمان على عددهم فان زاد احد ممن استعان به ان يحلف اكثر من نصيبه لم يجز وان رضي الولي ان يحلف اكثر من نصيبه
جاز ما لم يزد على نصف الايمان فان كان المستحقون خمسين رجلا فما فوق وزعت الايمان على عددهم فان زادوا على
خمسين رجلا فالاصح وهو قول ابن القاسم واشهب والمغيرة وعبد الملك الاكتفاء بخمسين منهم لان الزيادة
على ذلك زيادة على سنة القسامة واذا كان الاولياء اكثر من اثنين فطاع منهم اثنان ان يحلفا جميع الايمان فالمشهور
وهو قول ابن القاسم انه يجتزى بهما ويستحق البقية ما يستحقون وقيل لا يجتزى بهما وهو قول اشهب ونكول
المعين عن اليمين غير معتبر اذ لا حق له في الدم ولانه قد يتهم في ذلك فاذا نكل او لم يجد ولي الدم من يستعين به بطل
الدم واما نكول غير المعين من الاولياء الذين هم في القعدد سواء فان كانوا ولاة او اخوة سقط الدم باتفاق
وكذلك غيرهم على المشهور واذا نكل احد الاولياء وسقط الدم ردت الايمان على المدعى عليهم القتل فان كان
واحدا حلف الخمسين وان كانوا اكثر حلف كل واحد خمسين لانه يدفع عن نفسه القتل وحده واحد غريم ولا يقرنا
انه لا يقتل بالقسامة الا واحد خمسين فان نكل من توجهت عليه اليمين حبس حتى يحلفها وليس لمن ردت عليه اليمين
ان يستعين بغيره في بعضها كما للعاصب ذلك والفرق ان ايمان العصبة موجبة فقد يحلف من يوجب لغيره والايمان
في الرد دافعة وليس لاحد ان يدفع ما تعلق بغيره بيمينه ص وان اكذب بعض نفسه بطل بخلاف عفوه فللباقي
نصيبه من الدية ش تصوره ظاهر والفرق بينهما ان المكذب نفسه كالشاهد على ابيه بالظلم مع اختلاف شر
ط الاستحقاق بخلاف العافي ص ولا ينتظر صغير بخلاف المغمى عليه والمبرسم الا ان لا يوجد غيره فيحلف
الكبير حصته والصغير معه ش يعني ان الكبار المكلفين وبان كبير ان كان مع صغار في الدم سواء كانا ابن درجة و
حرية او بالاستعانة فانهما يحلفان جميع الايمان ولا ينتظر بلوغ الصغير بخلاف المغمى عليه والمبرسم فانهما
ينتظران لقرب زمانهما فان لم يجد الكبير من يحلف معه حلف حصته الان وهي خمس وعشرون يمينا والصغير
معه حال الصبي لانه ارهب ولا ينتظر بلوغ الصغير لانه قد يموت فيرث فيبطل الدم ص ووجب بها الدية في الخطأ
والقود في العمد من واحد تعين لها ش يعني ان القسامة تجب بها الدية في قتل الخطأ ولا يقتل بها الا واحد على المشهور
لانها اضعف من الاقرار والبينة لقوله عليه السلام يقسم خمسون منكم على رجل منهم فان في الموطأ ولم
تعلم قسامة كانت الا على رجل واحد وقيل بها اكثر من واحد قياسا على الشهادة وهو قول المغيرة وعلى
المشهور من انه لا يقتل بالقسامة الا واحد لا المشهور انهم لا يقسمون الا على معين وهو الذي يريدون قتله
من الجماعة الذين شملهم اللوث ويقولون لمات من ضربه ولا يقولون من ضربهم وهذا في العمد واما في الخطأ
فلا يقسم الا على جميعهم وتوزع على الدية على عواقلهم في ثلاث سنين والمشهور انه لا فرق بين طول السبب واحدا
كقوم حملوا صخرة على القسامة على الجميع في العمد والخطأ وان كان معتبرا فلا يقسم الا واحد ص ومن قام
ش يعني كما تقدم ان القسامة لا تكون الا في قتل الحر المسلم فلا تكون في جرح ولا في قتل عبد ولا كافر ولا في جنين
لانه كالجرح لا كالنفس فمن قام شاهد على جرح او قتل كافر او عبد او جنين حلف واحدة واخذ الدية وان نكل برئ الجارح ان حلف والا حبس
ما يجب له في ذلك وان نكل حلف المدعى عليه وبرئ فان نكل حبس حتى يحلف وقيل يغرم ص فلو قالت دمي وجنيني
عند فلان ففيها القسامة ولا شيء في الجنين ولو استهل ش يعني فلو قالت المراة التي القت جنينا دمي وجنيني
عند فلان ففي الام القسامة لانه لوث يقسم فيه الاولياء ولا شيء في الجنين ولو استهل
صارخا لانه بمنزلة ما لو قالت جرحني فلان وفلان غير مسموم ص باب الباغية فرقة خالفت
الامام لمنع حق او لخلعه فللعدل قتالهم وان تاولوا كالكفار ولا يسترقوا ولا تحرق شجرهم ولا
ترفع رؤوسهم بالرماح ولا تدعوهم بمال واستعين بمالهم عليهم ان احتيج له ثم رد كغيره وان امنوا
لم

لم يتبع منهزمهم ولم يذفف على جريحهم وكره للرجل قتل ابيه وورثه ولم يضمن متاول اتلف نفسا
او مالا ومضى حكم قاضيه وحد اقامه ورد ذمي معه لذمته وضمن المعاند النفس والمال والذمي
معه نقض والمراة المقاتلة كالرجل ش الجنايات الموجبة للعقوبة سبعة البغي والردة والزنا
والقذف والسرقة والحرابة والشرب والبغي الخروج عن طاعة الامام مغالبة لمنع حق له عليهم او لارادة خلعه
من الامامة والبغاة قسمان اهل تاويل واهل عناد وقد اجمع على جواز قتال اهل البغي وقد قاتل ابو بكر رضي
الله عنه مانعي الزكاة وكان بعضهم متاولا ان وجوبها قد انقضى بموته عليه الصلاة والسلام لقوله
تعالى خذ من اموالهم صدقة وبعضهم معاندا منع بماله وللامام العدل قتال المتاولين والمعاندين في قتال الكفار
من ضرب وطعن ورمي بالنبل والحجارة وغيرها ولا يمنعه من ذلك وجود النساء والذرية
فيهم والامام العدل لا يحتاج ان يكون فيهم لاجل ضعفه وجوره ولا يجوز استرقاقهم لانهم احرار
مسلمون ولا تحرق شجرهم ولا تحرق اشجارهم لانها من اموال المسلمين ولا ترفع رؤوسهم بالرماح ولا يبعث
بها الى الافاق لان ذلك مثلة ولا يبدؤهم بالقتال الا ان يخرجوا لا من اموالهم ولا من سلاحهم وكراعهم
اليهم واستعين بها عليهم فاذا فرغ منهم رد المال المستعان به وغيره من اموالهم عليهم لانهم
مسلمون ثم بين ان ما اخذ منهم على اموالهم لقوله عليه الصلاة والسلام لا يحل مال امرئ مسلم الا عن طيب نفس منه واذا
ظهر الامام عليهم ظهورا تاما وامن رجوعهم وقتالهم فلا يقتل منهزمهم ولا يجهز على جريحهم وان لم
يؤمن ذلك فله ان يتبع منهزمهم ويجهز على جريحهم الا ان يكون منهزمهم والجريح في قبضته ومنادى على ان
لا يتبع منهزم ولا يجهز على جريح ولا يقتل اسير ثم امر منادية في موطن اخر باتباع المدبر وقتل الاسير والاجهاز على
الجريح فقيل له في ذلك فقال هؤلاء لهم فئة يتحيزون اليها والاولون لا فئة لهم ومعنى لا يجهز على جريحهم لا
يجهز كما تقدم بيانه واذا لقي الرجل اباه في المعركة كره له قتله على المشهور وسكت عن الام لان الغالب عدم قتالها
ولو ازيد ترك من الاب ولا يضمن من صوان لانه قتل ضرورة واما ما اتلفه اهل التاويل من نفس او مال فلا ضمان عليهم
فيه اما لو لم يتلف ما اخذ وهو بيده رد الى صاحبه لانهم لا يرد الا من به وان ولوا قاضيا فحكم واخذ الزكوة واقام
الحد وهذا مضى خطأ وان استعانوا باهل الذمة ردوا الى ذمتهم واما اهل العناد فعليهم الضمان في النفس والمال
واهل الذمة معهم ينقض العهد فيباح دماؤهم ونحوه للاوزاعي وحكم النساء المقاتلات من اهل التاويل
والعناد كالرجال ص باب الردة كفر المسلم بصريح او لفظ يقتضيه او فعل يتضمنه كالقاء مصحف
بقذر وشد زنار وسحر وقول بقدم العالم او بقائه او شك في ذلك او بتناسخ الارواح او بقوله في كل جنس
نذير او ادعى شركا مع نبوته عليه السلام او بمحاربة نبي او جوز اكتساب النبوة او ادعى انه يصعد
السماء او يعانق الحور العين او استحل كالشرب لا باماتة اثم بلا فعل الاخر وفصلت الشهادة فيه ش
الردة هي الكفر بعد الاسلام وتكون بصريح كقوله اشرك بالله او كفرت بالله
او برسوله ونحو ذلك اما بالكفر بمقتضيه كجحده حكما به صلاته من الصلوات الخمس او صوم شهر رمضان
ونحو ذلك مما علم من الدين بالضرورة واما بفعل يتضمنه كالقاء المصحف في القاذورات او تضمخ الكعبة
بالنجاسات او شد زنار ببلد الاسلام او السحر او السجود للصنم ونحو ذلك وكذلك القول بقدم العالم
او بقائه ردة وهو من اللفظ المقتضي للكفر وكذا الشك في قدم العالم او بقائه ردة لوجوب اعتقاد
انه حادث وكذا القول بتناسخ الارواح ... لا يجوز للانسان اطلاق ... المتنقل
في الاجسام الطبيعية التي يشهد بعموم ... والاسلام ... او في الجن وجعل مختصهم
... وبعضهم يقول ... حمير او كلابا ... الاجسام الحسنة
التي ... لم ثم لا يزال يتنكر ... صورة ... عنه ولا

بتلا في السنو والبير الزحير مطبقا لا معصية معه او عاصيا لا طاعة معه فيدخل الجنة او النار قال بعضهم لعنه
الله اول ما نشيء في حمل ثم ينقل الماء وهيكله ابدا حالا بعد حال الى ان ينقل الى خروج القذرة وما شاكله وهو
الخرشني ينسخ فيه وزعم بعضهم ان كل البهايم ملاحوهم بهايم وان فيها زنية وانبياء من جنسهم مرسول
الامتناهم وان ادواه القضاة ينقضي في الحديد والطير والحجار ونحو ذلك معذبة بالنار والطين والضرب
والسبك والاستذلال والامتهان عقابا على اجرامهم فيعتقدون ان لا حشر ولا نشر ولا جنة ولا نار نعوذ
الله تعالى العافية والسلامة والدليل على ابطال القول بالتناسخ قوله تعالى فريق في الجنة وفريق في السعير فقسم
الخلق فريقين وعندهم انهم ثلاث فرق فريق تنسخ روحه لا في الجنة ولا في السعير وهو خلاف ما اجمع
عليه المسلمون وكذلك اعتقاد ان في كل جنس نذيرا ردة لانه يؤدي الى تكليف البهايم والطيور ونحو
ذلك وهو خلاف الاجماع وكذلك الاجماع القول بان عليا بن ابي طالب رضي الله عنه كان شريكا للنبي
صلى الله عليه وسلم في النبوءة ردة وكفر وكذلك القول بانه يوحى لهما معا وانه هو النبي وانما جبريل غلط
في نزوله بالوحي اليه لانه مخالف للاجماع وهو المشهور من زعم ان جبريل عليه السلام عن النبي
صلى الله عليه وسلم كان صبيا لم يبلغه وكذلك القول بمحاربة نبي ردة لان محاربته محاربة الله
رب الله او حارب نبيه فهو كافر وكذلك من جوز اكتساب النبوءة فهو كافر لان ذلك يؤدي الى الخلل ومن جحد
توهين ما جاءت به الانبياء ولا خلاف في تكفيره وكذلك من ادعى انه يصعد الى السماء او يعانق الحور
فهو كافر نص عليه في الذخيرة وكذلك من استحل شيئا من المحرمات كالشرب والزنا والسرقة والقتل
ونحو ذلك فهو كافر واما من قال يعصر ما خلق الله كافرا فانه لا يكون بذلك كافرا على الاصح وهو
اختيار القرافي وصوبه ابن رشد لان ارادة الكفر غير مقصودة وانما اراد التغليظ في الشتم على
خصمه واشار بقوله وفصلت الشهادة فيه الى ان الشاهد اذا شهد بكفر انسان او ردته فانه
لا يكتفى منه بذلك بل لا بد من بيان ما شهد به لاختلاف الناس في اسباب التكفير فقد يكون
ذلك كافرا عند الشاهد ولا يكون كافرا عند العالم ص واستتيب ثلاثة ايام بلا جوع وعطش ومعاقبة
فيه وان لم يتب فاتاب والا قتل واستبرئ بحيضة ومال العبد لسيده والا ففيء وبقي ولده مسلما
وان ترك ش يعني ان المرتد يجب ان يستتاب ثلاثة ايام من غير جوع ولا عطش ولا معاقبة وان لم يتب
فان تاب في الثلاثة لم يقتل وان لم يتب قتل لقوله عليه الصلاة والسلام من بدل دينه فاقتلوه فان لم
تت المراة المتزوجة لم تقتل حتى تستبرأ بحيضة لاحتمال ان تكون حاملا وان كان المرتد عبدا فقتل
بعد الاستتابة فماله لسيده لانه انما يأخذه بالملك لا بالميراث وان لم يكن المرتد عبدا بل كان حرا فقتل
فماله فيء للمسلمين اذ لا ترثه ورثته المسلمون لانه ليس بمسلم ولا الكفار لانه لا يقر على ذلك واذا قتل
المرتد بقي ولده الصغير مسلما لانه انما يتبع اباه في دين يقر عليه ويجبر على الاسلام ان تمادى على
ردته ولا يقتل ان لم يسلم فاذا بلغ ولم يرجع قتل ان لم يرجع عنه حتى بلغ استتيب فان لم يتب قتل
على الاصح ص واخذ منه ما جنى عمدا على عبد او ذمي الا حد الفرية ... فان لم يتب قتل
العقوبة والخطأ على بيت المال لانه جناية عليه فان تاب فماله له وقد ... المسلم فيهما يعني ان
العبد ... مال او نحو على عبد مسلم ... على عبد او ذمي فانه يؤخذ ذلك من ماله لانه لا يقتص منه
على العمد وكذلك لو قتل حرا مسلما وهو مسلم ... الحرب فالمشهور وهو قول ابن القاسم
ان الورثة لا شيء لهم ... ولا يسقط عنه حد القذف بقتله ولا يظهر به اذا
ظهر به لما يلحق المقذوف من المعرة فان قتل حرا مسلما او ذميا خطأ او لم يتب فالدية على بيت
المال

المال لانه يؤده بحكم ذلك بقطعه وكذلك يأخذ بيت المال ارش الجناية عن المرتد واما اذا تاب فماله له على الاصح
وهو مذهب المدونة وقيل فيء واذا تاب فقدر المسلم في الجناية له وعليه عمدا او خطأ ص وقتل المستسر
بلا استتابة الا ان يجيء تائبا وماله لوارثه ش المراد بالمستسر هو الزنديق الذي يسر الكفر ويظهر الا
سلام فاذا ظهر عليه وهو في حال زندقته فانه يقتل ولا يستتاب وماله لوارثه ولا تقبل توبته الا ان يجيء
تائبا قبل الظهور عليه ص وقبل عذر من اسلم وقال اسلمت عن ضيق ان ظهر كان توضأ وصلى واعاد ما
مومه واد ب من تشهد ولم يوقف على الدعائم كساحر ذمي ان لم يدخل ضررا على مسلم ش يعني ان من اسلم
ثم ارتد عن قرب وقال انما اسلمت عن ضيق او خوف او غرم فانه يقبل عذره ان ظهر انه ضيق عليه ونحو
او حبس ونحوه فان لم يظهر ما ادعاه لم يلتفت الى قوله وحكم فيه بحكم المرتد ومثل من اسلم ثم ارتد وقال
اسلمت عن ضيق في قبول عذره مع ظهوره وعدم قبوله مع نفي عذره من توضأ وصلى واظهر الاسلام
ثم قال انما فعلت ذلك خوفا ولم يقصد به الاسلام واذا قبل عذره اعاد من صلى خلفه على المشهور لانه صلى
خلف كافر واما لو لحظ بالشهادتين ووقف على شرايع الاسلام من صلاة وصيام وزكاة وحج فان اجاب
الى ذلك فقد تم اسلامه وان ابى لم يقبل منه اسلامه ولم يكره على التزامها ولا يجبر على الاسلام وان لم يوقف
عليها فانه يؤدب ولا يجبر على الاسلام على المشهور وهو قول مالك وابن القاسم وابن عبد الحكم وعليه
العمل والقضاء وكذلك يؤدب الساحر الذمي ولا يقتل الا ان يدخل بسحره ضررا على مسلم فانه يقتل لنقض عهده
ولا تقبل منه توبته بغير الاسلام ص واسقطت صلاة وصياما وزكاة وحجا تقدم ونذرا ويمينا بالله او بعتق
او بظهار واحصانا ووصية لا طلاقا ورد محلل بخلاف ردة المراة وافرطا وانسقلت فكفرا ش يعني ان الع
ردة تسقط عن المرتد ما فرط فيه من صلاة وصيام وزكاة وغير ذلك من حقوق الله تعالى حال الردة وقبلها فلذلك
اذا تاب لا يؤمر بقضاء ذلك وهو في ذلك كالكافر الاصلي واما الحج فانه يجب عليه اذا تاب من ردته وان كان قد
حج لان الردة اسقطته على المشهور واما حقوق الآدميين فلا تسقط بالردة ويؤاخذ بها وكذلك من التزم
نذرا قبل ردته او حلف في يمين بالله تعالى او بعتق او بظهار فان الردة تسقط عنه جميع ذلك وكذلك
وصايا المرتد تسقط عنه واحصانه الزوجين اذا ارتد احدهما بعد التوبة من الردة فانهما يجددان بعد النكاح وكذلك
في حال الردة وقبلها واشار بقوله لا طلاقا الى ان ردة المطلق لا تبطل الطلاق فاذا طلق زوجته ثلاثا ثم ارتد
ثم عاد الى الاسلام فلا تحل له الا بعد زوج لان اثر الطلاق قايم بالمراة ولذا لو ارتد في المبتوتة ومطلقها ...
ثم رجعا الى الاسلام تحل له لان اثر الطلاق قد بطل بردة المراة واشار بقوله ورد محلل الى ان ردة المحلل
لا تبطل احلال المراة لان اثره في المراة بخلاف ردة المراة فانها تبطل احلالها فاذا طلقها زوجها ثلاثا فتزوجت
غيره ثم ارتدت فان احلالها يبطل وتصير كانها لم تتزوج بعد الطلاق الاول فلا تحل للاول الا بعد زوج
لانها ابطلت احلالها كما ابطلت نكاحها الذي احصنها وقيل ان احلالها لا يبطل بردتها فتحل للاول
الا بعد زوج وهو الاول وهو المشهور واشار بقوله وافرطا وانتقل لكفر آخر الى ان الكافر اذا انتقل من
دين الى غيره فانه يقر على ذلك ولا يتعرض له بناء على ان الكفر كله ملة واحدة واما قوله عليه السلام من بدل دينه
فاقتلوه فمحمول على من بدل دين الاسلام ص وحكم باسلام من لم يميز لصغر او جنون باسلام
ابيه فقط كان ميز الا المراهق والمتروك لها فلا يجبر بقتل ان امتنع ويوقف ارثه وقد اسلم سابيه ان
لم يكن معه ابوه والمتصوم من كاسير على الطوع ان لم يتبين ش يعني ان من اسلم وله ولد لم
يميز لصغر او جنون فانه يحكم باسلام الولد تبعا لاسلام ابيه ولا يحكم باسلامه تبعا لاسلام
غير الاب من ام او جد او اخ او غيرهم وهو معنى قوله فقط وكذلك يحكم باسلام المميز غير
المراهق تبعا لاسلام ابيه على الاصح واما المراهق والمتروك له حتى راهق فلا يحكم باسلا

معها تبعا لاسلام الاب قال مالك في المدونة ومن اسلم وله ولد مراهق من ابناء ثلاث عشرة سنة او شبهه
ذلك ثم مات الاب وقف ماله الى بلوغ الولد فان اسلم ورثه والا لم يرثه وكان المال للمسلمين ولو اسلم
الولد قبل احتلامه لم ياخذ ماله حتى يحتلم اذ لو رجع الى النصرانية اكره على الاسلام ولم يقتل ثم قال ومن اسلم
وله اولاد صغار فاقرهم حتى بلغوا اثني عشرة سنة وشبه ذلك فابوا الاسلام فلا يجبرون على ذلك وهذا وما
قبله اشار بقوله الا المراهق والمتروك لها اي الى المراهقة فلا يجبر ان امتنع ويوقف ارثه ﴿ واشار بقوله
ولا اسلام سابيه ان لم يكن معه ابوه الى ان الطفل اذا سبي صغيرا او مجنونا من المشركين ولم يكن معه
فانه يحكم باسلامه تبعا لاسلام سابيه فان كان معه ابوه لم يحكم باسلامه ان لم يسلم ابوه والمشهور
ان من تنصر من اسير ونحوه ممن دخل بلاد الحرب فانه محمول على الطوع حتى يثبت انه اكره عنه لا لان
الاصل في افعال المكلف الاختيار حتى يثبت خلاف ذلك وقيل هو محمول على الاكراه لانه الغالب من حال الاسير
المسلم ﴿ وان سب نبيا او ملكا او عرض او لعنه او عابه او قذفه او استخف بحقه او غير صفته او الحق
به نقصا وان في دينه او خصلته او غض من مرتبته او وفور علمه او زهده او اضاف له ما لا يجوز عليه او
نسب اليه ما لا يليق بمنصبه على طريق الذم او قيل له بحق رسول الله فلعن وقال اردت العقرب قتل ولم
يستتب حدا الا ان يسلم الكافر وان ظهر انه لم يرد ذمه لجهل او سكر او تهور ﴾ يعني ان من سب نبيا
قد اجمع على نبوته فانه يقتل حدا لانه باق على اعتقاد نبوته ولا يقبل توبته لانه حق ادمي وكذلك
من سب ملكا قد اجمع على كونه من الملائكة فانه يقتل حدا ولا تقبل توبته وكذا من لعن نبيا او ملكا
او عابه او قذفه او استخف بحقه فانه يقتل حدا ولا تقبل توبته وكذا من غير صفة من صفاته عليه السلام
لان تغيير الصفة نقص له عليه الصلاة والسلام وكذا اذا الحق به نقصا في بدنه او دينه او خصلته
او غض من مرتبته او وفور علمه او زهده وكذلك اذا اضاف له ما لا يجوز عليه او نسب اليه ما لا يليق بمنصبه
وقوله على طريق الذم قيد في غالب هذه الامور ولا خلاف فيما يوجب القتل بين التصريح والتعريض والتصريح
ان يراد من اللفظ المعنى الذي وضع اللفظ له والتعريض ان يفهم الانسان قولا او اشارة خلافه وكذلك
من قيل له بحق رسول الله فلعن وقال اردت برسول الله العقرب فانه يقتل ولا يقبل منه التاويل لصراحة اللفظ
واشار بقوله الا ان يسلم الكافر الى ان الكافر اذا سب نبيا بغير ما به كفر فانه يقتل الا ان يسلم ولا يقال انه اسلم بدل
ان اسلم فهي توبة لان الاسلام يجب ما قبله وقيل لا بد من قتله وان اسلم لان حق الادمي لا يسقطه
التوبة والاسلام والاول هو المشهور ﴿ قوله وان ظهر انه لم يرد ذمه لجهل او سكر او تهور ﴾ مبا
لغة في قتل الساب اي يقتل الساب ولو ظهر من حاله انه لم يرد السب اما لجهل او سكر او تهور مما
خفة لسانه ولا يعذر بشيء من ذلك ﴿ وفي من قال لا صلى الله على من صلى عليه جوابا لصل او قال الانبياء
يتهمون جوابا لتتهمني او جميع البشر يلحقهم النقص حتى النبي عليه الصلاة والسلام قولان ﴾ اي وفي
كل صورة من هذه الصور الثلاث قولان بالقتل وعدمه ﴿ واستتيب في هزم او اعلن بتكذيبه او تنبا الا ان
يسر على الاظهر ﴾ يعني ان من قال ان النبي صلى الله عليه وسلم هزم فانه يستتاب فان تاب لم يقتل والا قتل
وكذلك يستتاب اذا اعلن بتكذيبه عليه الصلاة والسلام لان ذلك ردة فان لم يتب قتل واما اذا اسر ذلك
فانه يقتل ولا تقبل توبته لانه زنديق الا ان ياتي تائبا قبل الظهور فلا يقتل وتقبل توبته وكذلك من ادعى
النبوة فانه يستتاب فان لم يتب قتل لانه مستلزم لتكذيبه عليه الصلاة والسلام ولتكذيب القرآن
لقوله تعالى وخاتم النبيين وقوله عليه الصلاة والسلام لا نبي بعدي وهذا اذا اعلن ذلك ﴿ واما اذا
اسره فهو زنديق فيقتل ولا تقبل توبته الا ان يجيء تائبا قبل الظهور وهو اختيار ابن رشد
واليه اشار بقوله الا ان يسر على الاظهر وقيل يقتل سواء اسر ذلك او اعلنه ﴿ وادب اجتهادا
في

في الحر واشك للنبي او لو سبني ملك لسببته او يا ابن الف كلب او عير بالفقر فقال تعيرني به والنبي قد رعى الغنم او قال
لغضبان كانه وجه منكر او مالك او استشهد ببعض جائز عليه في الدنيا حجة له او لغيره او شبهه لنفي نقيصة لا على التاسي
بل كان كذب فقد كذب الانبياء او لعن العرب او بني هاشم وقال اردت الظالمين ﴾ يعني ان من طلب من شخص شيئا ياخذه فقال
له المطلوب منه اشكوك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال له الطالب اد واشك للنبي فقال له الطالب يودب واقتصر
بعضهم بالقتل وكذا لا يودب من قال لو سبني ملك لسببته قال بعضهم والقتل اظهر اذ سب الملك لازم سبه فهو
تنقيص له وان لم يقع السب ﴿ وكذلك يودب من قال للانسان يا ابن الف كلب لشموله ظاهره بعض الانبياء ودفع عنه القتل
لان الغالب عدم قصد العموم ﴿ وكذا قاله في الرواية اما لو قصد الانبياء ﴿ وكذا يودب من عير بالفقر فقال تعيرني والنبي صلى
الله عليه وسلم قد رعى الغنم لانه قد عرض بذكره عليه السلام في غير موضعه ولا ينبغي ذلك قاله في الشفا ﴿ وكذلك
يودب من قال لغضبان او لكبير الوجه كانه وجه منكر او قال لعبوس كانه وجه مالك والمراد بمنكر الملك الذي يسال الميت
في قبره والمراد بمالك خازن النار ﴿ وكذا يودب من استشهد لنفسه او لغيره بشيء من احواله الجائزة عليه في الدنيا
من حيث هو بشر لا على طريق التاسي بل لرفع نفسه كقوله ان احب النساء فقد احبهن النبي صلى الله عليه وسلم وان لم ا
عرف ان النخل يثمر بتمرة النخل وتركه بصرها ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يعرف ذلك ومراده بهذا ونحوه الاحتجاج
لخلاص نفسه او غيره من ملامة لا ايتم ﴿ وكذا يودب من تشبه به عليه الصلاة والسلام فيما نسب اليه مما هو نقص
لينفي ذلك عنه لا على وجه التاسي كقوله ان قيل في المكروه فقد قيل في النبي عليه الصلاة والسلام وكيف اسلم من
السنة الناس ولم يسلم الانبياء وان كذبت فقد كذب الانبياء ﴿ وكذا يودب من لعن العرب او بني هاشم و
قال اردت الظالمين منهم والتاديب في جميع ذلك باجتهاد الامام ﴿ وشدد عليه في كل صاحب فندق قرنان ولو
نبيا وفي قبيح لاحد ذريته عليه الصلاة والسلام مع العلم به كان انتسب له او احتمل قوله او شهد عليه عدل او لفيف
فعاق عن القتل او سب من لم يجمع على نبوته او صحابيا ﴾ يعني ان من قال كل صاحب فندق قرنان ولو كان نبيا فانه يودب
الادب الشديد ودفع عنه القتل لانه لا نبي وقت التلفظ بذلك وهو هدر من القول وشدد عليه العذاب لفحشه هذا اللفظ
وقلة مبالاته من تلفظه به وقد توقف القابسي في ذلك وسجن القائل بالقيود حتى يستقيم البينة على جملة من مقصو
ده هل اراد اصحاب الفنادق الان فليس فيهم نبي فيكون امره اخف او اراد ظاهر لفظه العموم وفي المتقدمين الانبياء
عليهم السلام ممن كسب المال فوقع التردد في ذلك ﴿ وكذا يودب الادب الشديد من نسب لاحد من ذريته عليه السلام
قبيحا من القول او الفعل مع علمه بانه من ذريته عليه الصلاة والسلام ﴿ وكذا يودب بالادب الشديد من انتسب الى النبي
صلى الله عليه وسلم بلا بينة وسواء ادعى ذلك صريحا او احتمله قوله كما لو قيل له انت شريف النسب فقال في الجواب
من الله عليه وسلم ... ﴿ وكذلك يودب بالادب الشديد اذا شهد عليه عدل واحد بما يوجب القتل او شهد
ومن اشهد نفسا عدلا او لا قاطعة ﴿ وكذلك يودب الادب الشديد اذا شهد عليه لفيف من الناس بما يوجب القتل او شهد
عليه ذلك ثبتت عداوة او ثبوت عداوة ونحو ذلك ﴿ وكذا يودب الادب الشديد اذا
عليه ذلك لفيف فعاق عن القتل مانع من التزكية او ثبوت عداوة
سب من لم يجمع على نبوته كالخضر ولقمان وذي القرنين والسنة ومريم وخالد بن سنان الصقول فيه انه
نبي اهل الرس وهذا اذا نسبه بما يوجب القتل لو كان مجمعا على نبوته والمراد بالاجماع والاختلاف اجماع
المسلمين واختلافهم والا فاليهود والنصارى والمجوس ينكرون نبوة كثير من الانبياء ﴿ وكذا يودب الادب
من سب احدا من الصحابة رضي الله عنهم ﴿ وسب الله كذلك وفي استتابة المسلم خلاف كمن قال لقيت في مرض
ما لو قتلت ابا بكر وعمر لم استوجبه هذا ﴾ يعني ان حكم من سب الله تعالى كحكم من سب نبيا او ملكا قد اجمع
على نبوته او على كونه من الملائكة في جميع ما تقدم من القتل وغيره والخلاف اذا سبه بما يوجب القتل لو سب
النبي صلى الله عليه وسلم فانه حق ادمي فلا يسقط بالتوبة
توبته لان ذلك كفر وهو يسقط بالتوبة بخلاف سب النبي عليه الصلاة والسلام وفي ذلك قولان مشهوران ﴿ وكذا
كالكفر والمال او يقتل ولا تقبل توبته كساب النبي عليه الصلاة والسلام
الاختلاف فيمن قال لقيت في مرضي ما لو قتلت ابا بكر وعمر لم استوجبه عرفوا بل مشهور ابن رشد هذا انه

يقتل لأنه نسب الباري إلى الجور والثاني أنه لا يقتل وإنما يبالغ في تنكيله لأن مقصوده التشكي لا السب ص الزنا وطء مكلف مسلم فرج آدمي لا ملك له فيه باتفاق تعمدا وإن لواطا أو إتيان أجنبية بدبر أو ميتة غير زوج أو صغيرة يمكن وطؤها أو مستأجرة لوطء أو غيره أو مملوكة تعتق أو يعلم حريتها أو محرمة بصهر مؤبد أو خامسة أو مرهونة أو ذات مغنم أو حربية أو مبتوتة وإن بعدة وهل وإن أبت في مرة تأويلان أو مطلقة قبل البناء أو معتقة بلا عقد كأن يطأها مملوكها أو مجنون بخلاف الصبي إلا أن يجهل العين أو الحكم إن جهل مثله إلا الواضح ش يعني الزنا معلوم وقد يحد ولا خلاف في تحريمه كتابا وسنة وإجماعا بل هو في كل ملة ومن أعرق الموبقات الزنا بالذي يحد فاعله بما ذكر فالوطء كالجنس فخرج به ما ليس بزنا واحترز بالوطء المكلف من وطء الصبي والمجنون فإنه ليس بزنا واحترز بالمسلم من الكافر فإنا لا نتعرض لهم إلا أن يتحاكموا إلينا واحترز بالفرج من الوطء بين الفخذين ونحوه فإنه ليس بزنا وبالآدمي من وطء البهيمة فإنه ليس بزنا واحترز بقوله لا ملك له فيه عن وطئها له حلال من زوجة أو أمة ولكن عرض فيهما عارض كالحيض والنفاس والإحرام والصيام ونحو ذلك فإن وطئها ليس بزنا واحترز بقوله باتفاق من النكاح المختلف فيه كالنكاح بلا ولي أو بلا شهود فإنه ليس بزنا لأنه لم يتفق على أنه لا ملك له فيه واحترز بقوله تعمدا من الغالط ونحوه كمن وطئ أجنبية يظنها زوجته أو أمته فإن ذلك ليس بزنا وأشار بقوله وإن لواطا أو إتيان أجنبية بدبر إلى أن تعريف الزنا يتناول اللواط وإتيان الأجنبية في دبرها لأنه وطء فرج آدمي إلا أن حكم اللواط مخالف لحكم الزنا وكذلك يتناول الميتة غير الزوجة فيحد واطئها على المشهور وقيل لا حد عليه بل يعاقب وأما إذا وطئ الزوج زوجته الميتة فإنه لا حد عليه لأنه ليس بزنا لتقدم الإباحة فكان ذلك شبهة ولكن يعاقب لكونه فعل حراما وكذلك يتناول الصغيرة التي يوطأ مثلها فيحد واطئها باتفاق وأما التي لا يوطأ مثلها فلا يحد واطئها على المشهور وقال ابن القاسم يحد وإن كانت خمس سنين وكذلك من استأجر أمة للوطء أو غيره ثم وطئها فإنه يحد ولا يكون عقد الإجارة شبهة وكذلك يحد إذا وطئ مملوكته التي تعتق عليه ولا يستقر ملكه عليها كالأم وإن علت والبنت وإن سفلت والأخت من أي جهة كانت وكذلك من ملك جارية في الظاهر وهو يعلم أنها حرة وأن ملكها باطل ثم وطئها فإنه يحد لأنه زان وكذلك من تأبد تحريمها بصهر كما لو نكح البنت ووطئها بعد الدخول بالأم أو وطئ البنت بعد وطء الأم بالملك فإنه يحد وكذلك إذا تزوج الأم ووطئها بعد تزويج البنت سواء دخل بالبنت أم لا لأن العقد على البنت يحرم الأم والدخول بالأم يحرم البنت وكذلك لو تزوج خامسة ووطئها فإنه يحد وكذلك يحد المرتهن إذا وطئ الأمة المرهونة وليس تسلطه على قبضها في الجملة شبهة تدرأ عنه الحد وكذلك من وطئ جارية من جواري الغنيمة قبل القسمة فإنه يحد وقيل لا يحد لأن له فيها نصيبا وهو قول عبد الملك وكذلك إذا دخلت الحربية إلى بلاد الإسلام بنفسها فوطئها مسلم فإنه يحد وكذلك إذا وطئها في دار الحرب فإنه يحد على المشهور وهو قول ابن القاسم خلافا لعبد الملك وأما إذا أخرجها إلى أرض الإسلام ثم وطئها فإنه يحد بأنها ولأنه ملكها قبل الوطء وكذلك من مبتوتة سواء كان الطلاق بلفظ البتة أو الثلاث وسواء كانت الثلاث متفرقات أو مجتمعات وسواء وطئها في العدة أو بعدها وخالف بعضهم في البتة وبعضهم في الثلاث في كلمة واحدة وحمل بعضهم المدونة على المتفرقات وهو تأويل ضعيف وإلى هذا أشار بقوله وهل وإن أبت في مرة تأويلان وكذلك من طلق زوجته قبل البناء واحدة ثم وطئها بغير تزويج فإنه يحد وكذلك من أعتق أمة ثم وطئها بغير تزويج فإنه يحد بلا عقد وأشار بقوله مسألتي الطلاق والعتق وكذلك من مكنت مملوكها من نفسها فوطئها فإنها تحد إذ لا ملك لها فيه وكذا إذا مكنت مجنونا فوطئها فإنها تحد بخلاف ما لو مكنت صغيرا فوطئها فإنها لا تحد إذ لا ملك له فيها باتفاق ولا لها معه من اللذة ما يحصل مع غيره وأشار بقوله إلا أن يجهل العين أو الحكم إن جهل مثله إلا الواضح إلى أن ما تقدم من وجوب الحد في سائر الصور مقيد بما إذا لم يجهل الواطئ عين الموطوءة أو الحكم وأما لو جهل عين الموطوءة كمن وطئ أجنبية يظنها زوجته أو أمته فإنه لا حد عليه كما تقدم وكذلك لا حد عليه إذا أقدم على الوطء جاهلا بالتحريم إذا كان مثله يجهل ذلك

كالأعجمي أو أهل البوادي أو من أسلم عن قرب وما أشبه ذلك وأما إذا كان الزنا واضحا جليا متفقا على حكمه فإنه يحد ولا يعذر فيه بادعاء جهل التحريم وهو مذهب ابن القاسم في المدونة وقيل يعذر ولا يحد وهو قول أصبغ والأول هو المشهور والثاني قاله اللخمي ص لا مساحقة وأدب اجتهادا كبهيمة وهي كغيرها في الذبح والأكل ومن حرم لعارض كحائض أو مشتركة أو مملوكة لا تعتق أو معتدة أو بنت على أم لم يدخل بها أو على أختها وهل إلا أخت النسب لتحريمها بالكتاب تأويلان أو كأمة محللة وقومت وإن أبيا أو مكرهة أو مبيعة بالغلاء والأظهر كأن ادعى شراء أمة ونكل البائع وحلف الواطئ والمختار أن المكره كذلك والأكثر على خلافه ش يعني أن تعريف الزنا لا يتناول المساحقة وهو ما يفعله شرار النساء بعضهن ببعض لأن الوطء عبارة عن الإيلاج وفعل المساحقة ليس بإيلاج وهو مذهب ابن القاسم في المدونة وهو المشهور أنهما يؤدبان والأدب في ذلك موكول إلى اجتهاد الحاكم فقد يكون من أدنى الأدب وقد تكون راجعة إليه بالغة فيه الغاية وقال أصبغ تجلد كل واحدة منهما خمسين جلدة ومذهب ابن القاسم أظهر لعدم الدليل على التحديد ووجه قول أصبغ أن ذلك فعل حصلت به لذتهما فكان في معنى الزنا الحقيقي وهو بالنسبة إليهما سواء فتنصف الغاية بينهما ولا يتناول البهيمة لأنه لا يصدق عليه أنه وطء فرج آدمي وإنما يلزمه الأدب وقد روى الترمذي أنه عليه السلام قال من أتى بهيمة فلا حد عليه والعمل على هذا عند أهل العلم وهو الأصح من الحديث الآخر وهو ما رواه ابن عباس أنه عليه الصلاة والسلام قال من وجدتموه وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة فقيل لابن عباس ما شأن البهيمة قال ما سمعت منه عليه الصلاة والسلام في ذلك شيئا ولكن أرى أنه عليه الصلاة والسلام كره أن يؤكل من لحمها أو ينتفع بها وحكى الطرطوشي الاتفاق على أنها كغيرها في الذبح والأكل ولا يندب ذبحها وكذلك لا حد على من وطئ امرأة وهي حلال له في الأصل كزوجته وأمته إلا أنه منع من وطئها لعارض من حيض أو نفاس أو إحرام أو صيام أو نحو ذلك كما تقدم ويؤدب وكذلك لا حد على من تزوج امرأة في عدتها ووطئها في العدة أو بعدها ويؤدب ويلحق به الولد وكذلك لا حد على من وطئ أمة مشتركة بينه وبين غيره للشبهة ويؤدب لأنه تعدى على شريكه وكذلك لا حد على من وطئ أمته إذا كانت في عدة وفاة أو طلاق أو متزوجة ويؤدب وكذلك لا حد على من وطئ أمته التي لا تعتق عليه إلا أنها محرمة عليه نسبا كعمته وخالته ويؤدب وكذلك لا حد على من تزوج بنتا على أمها ووطئها قبل الدخول بالأم بخلاف ما لو وطئ البنت بعد الدخول بالأم فإنه يحد كما تقدم وكذلك لا حد على من تزوج امرأة على أختها أو عمتها أو خالتها ووطئها وقصر بعضهم الحكم بنفي الحد في الأختين على أختي الرضاع وأما أختا النسب فيحد لتحريم الجمع بينهما قرآنا وفيه الإطلاق لأصبغ وهو المشهور والقصر لبعض الشيوخ والقولان متأولان على المدونة وإليهما أشار بقوله وهل إلا أخت النسب لتحريمها بالكتاب تأويلان وكذلك لا حد على من وطئ أمة حللها له سيدها لأن له شبهة ملك بالتحليل كان عالما أو جاهلا مراعاة لقول من أجاز ذلك وهو عطاء بن أبي رباح وإنما قومت عليه لتكمل له الشبهة ويقدر أنه إنما وطئ ملكه وتلزمه قيمتها وإن لم تحمل ويجبر ربها على التمسك بها بعد الوطء ولهذا قال وقومت وإن أبيا ولا خلاف أنه لا حد على المكرهة على الزنا لنفي القصد منها وكذلك لا حد على المرأة إذا جاعت في زمن الغلاء فاعترفت بالزنا وبعضهم وطئها المبتاع لأنها معذورة وهو قول مالك وابن القاسم والأول هو المشهور وقيل لا تعذر وتحد وهو قول أصبغ وكذلك من وطئ أمة وادعى شراءها وأنكر سيدها فتوجهت عليه اليمين فنكل عنها وردها على الواطئ فحلف فإنه لا حد عليه بالوطء لأنه قد تبين أنه وطئها وهي على ملكه وهو قول ابن القاسم في المدونة واستظهره ابن رشد كما أشار إليه هنا واختلف فيمن أكره على الزنا على ثلاثة أقوال أحدها سقوط الحد عنه وهو اختيار اللخمي وابن رشد وابن العربي لأنه وإن انتشر فذلك أمر تقتضيه الطبيعة وثانيها وجوب الحد وهو مذهب الأكثر من أهل المذهب لأن الانتشار دليل على الاختيار وثالثها لابن القصار إن انتشر حد وإلا فلا وأما المكرهة فلا حد عليها اتفاقا كما تقدم ص وثبت بإقرار مرة إلا أن يرجع مطلقا أو يهرب وإن في الحد وبالبينة فلا يسقط بشهادة

اربع نسوة بكارتها او بعضهن غير متزوجة وذات سيد مقر به ولم يقبل دعواهما الغصب بلا قرينة نعم ويثبت
الزنا باحد امور ثلاثة الاول اقرار الزاني على نفسه به ولو مرة خلافا لابي حنيفة واحمد في اشتراطهما اربع مرات
لحديث ماعز حيث رده حتى اقر اربع مرات واجيب عنه بانه انما رده لانه اتهمه في عقله لانه سال هل به جنون
بما عن عقله ودليلنا الاقرار في غيره وفي اعظم منه وهو القتل العمد وحديث العسيف الذي في الصحيحين واغد يا
انيس على امراة هذا فان اعترفت فارجمها ولم يذكر عددا ﴿ اشار بقوله الا ان يرجع مطلقا او يهرب وان في الحد
الى ان المقر بالزنا اذا رجع عن اقراره فانه يقبل رجوعه ولا يحد وسواء رجع الى ما يعذر به او اكذب نفسه من
غير ابداء عذر وهو مراده بالاطلاق ﴿ كذلك اذا هرب ولو في اثناء الحد فانه يكف عنه ولا يقام عليه سواء اقيم
عليه اكثر الحد او اقله وقد هرب ماعز لما رجم فاتبعوه فقال لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم هلا تركتموه
لعله يتوب فيتوب الله عليه وهذا قول ابن القاسم وجماعة العلماء وعن مالك ان اقيم عليه اكثر الحد لم يقبل
لان رجوعه بعد ندما والامر الثاني مما يثبت به الزنا البينة وقد تقدم ان شرطها اربعة عدول يشهدون
انهم راوا الفرج في الفرج كالمرود في المكحلة في وقت واحد وصفة واحدة فان شهد العدول على امراة بالزنا فقالت
انا بكر فنظر اليها اربع نسوة وصدقنها على ذلك لم تسقط الحد عنها بذلك وهو مذهب المدونة وراى اللخمي سقوطه
للشبهة ولا يحل ان ينظر اليها من النساء ما يقع بقولهن العلم. والامر الثالث من الامور التي يثبت بها
الزنا ظهور الحمل وهو اظهر من الاولين ولا يكون موجبا لاقامة الحد الا اذا لم يكن لها زوج او سيد مقر بالوطء وليس
لها زوج فان ادعت الحرة او الامة التي ظهر حملها انها غصبت فالمشهور انها تحد ولا يقبل دعواها الا بقرينة تدل على
صدقها كما لو جاءت تدمى او مستغيثة عند النازلة واختار اللخمي قبول قولها وان لم تقم قرينة على صدقها لاحتمال
ان تكون غصبت وكتمت ذلك رجاء ان لا يكون عنه حمل فتستر او تكون معروفة بالخير ولم يتعلق فيها بشيء من تريم
المطلب الحد المسلم ان اصاب بعدهن بنكاح لازم صح بحجارة معتدلة ولم يعرف بداءة البينة ثم الامام كلابط مطلقا
وان عبدين وكافرين وجلد البكر مائة وتشطرت للرق وان قل وتحصن كل دون صاحبه بالعتق والوطء بعده وغرب
الذكر الحر فقط عاما واجره عليه وان لم يكن له مال فمن بيت المال كفدك وخيبر من المدينة فيسجن سنة وان عاد
اخرج ثانية ومؤخر المتزوجة لحيضة وبالجلد لاعتدال الهواء واقامه الحاكم والسيد ان لم يتزوج بغير ملكه بغير
علمه يعني ان الزنا اذا ثبت باحد الوجوه المذكورة فان كان من المحصن الزاني والزانية فيرجم ويحصل الاحصان لكل
منهما بالتكليف والحرية والاسلام مع النكاح الصحيح اللازم والوطء المباح فمتى اختل شرط من الشروط المذكو
رة فلا رجم والضمير في بعدهن عائد على التكليف والحرية والاسلام اي فلا يرجم الزاني الا اذا اصاب الزوجة بعد
التكليف والحرية والاسلام مع النكاح الصحيح اللازم والوطء المباح ثم زنا بعد ذلك والمراد بالتكليف البلوغ والعقل
واعلم ان انواع حد الزنا ثلاثة رجم وجلد مع تغريب وجلد منفرد وليس التكليف خاصا بالرجم بل هو شرط
فهو شرط في الانواع الثلاثة فلا حد على مجنون ولا صبي ولو كان مراهقا على المشهور لعدم التكليف ﴿ كذا لا حد على كافر
اذا زنا بكافرة ﴿ كذلك لا حد عليه اذا زنا بمسلمة طائعة بل يعاقب واما اذا زنا بها مكرهة فانه
يقتل لنقضه عهده الا ان يسلم واحترز بالنكاح الصحيح من الملك الصحيح ومن النكاح الفاسد فلا يحصل الاحصان بالملك
الصحيح ولا بالنكاح الفاسد ان كان مما يفسخ قبل البناء وبعده وان كان مما يمضي بعده فكما تقدم في الاحلال
واحترز باللازم مما فيه خيار حكمي كنكاح ذي العيب او ذات العيب وبالوطء المباح مما لو وطئ في حيض و
نحوه فلا يحصل الاحصان والترتيب المناسب ان يقدم الصحيح على اللازم كما تقرر بيانه وقوله بحجارة متعلق
بيرجم الزاني المحصن بحجارة معتدلة فلا يرجم بحجارة عظام خشية التشويه ولا بصغار خشية التعذيب
والمشهور انه يتقي الوجه والفرج والساق والبدن والرجلان ويجرد اعلاه الرجل ولا تربط وفي الموازية ويحفر
له حفرة وفي المدونة ولم يعرف مالك ان البينة تبدأ بالرجم ثم الناس وفي الاقرار والحمل يبدأ الامام كسائر الحدود

اشار

اشار بقوله كلابط مطلقا وان عبدين وكافرين الى ان الرجم كما هو حد للزاني المحصن كذلك هو حد للائط والمراد به الفا
عل والمفعول به احصنا او لم يحصنا وهو مراده بالاطلاق وسواء كانا حرين او عبدين او مختلفين مسلمين او كافرين او
مختلفين لقوله عليه الصلاة والسلام من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به قال مالك ولم ازل
اسمع انهما يرجمان احصنا او لم يحصنا ﴿ اما النوع الثاني من انواع الحدود وهو الجلد مع التغريب فعلى الحر الذكر
غير المحصن وهو جلد مائة جلدة وتغريب سنة ولا خلاف في الجلد واما التغريب فثابت عندنا وعند جمهور
العلماء لما في الصحيحين في حديث العسيف وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام ولا تغريب على العبد لما على سيده من الضرر
ولا على المراة لما يخشى عليها من الزنا وغيره ﴿ اما النوع الثالث وهو الجلد وحده فعلى المراة غير المحصنة والعبد
وتشطر المائة جلدة بالرق وهو عام في الذكور والاناث لقوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب والعبد
مقيس على الامة من باب الاحرى وحكم المكاتب والمدبر وام الولد والمعتق الى اجل والمعتق بعضه وان قل جزء
رقه كالقن واذا كان الزوجان رقيقين ونكاحهما صحيح فعتق احدهما ثم وطئ فان العتق يحصنه ولا يحصنها
ووطء الصغيرة المطيقة لو وطئ تحصن الرجل ولا تحصنها ووطء الصغير لها وان قوي على الجماع فلا يحصنه لعدم
بلوغه ولا يحصن الكبيرة لان وطئه لا تحصل به كمال اللذة فكان كالاصبع ﴿ اذا غرب الزاني الذكر الحر فاجرة
حمله في مسيره الى البلد الذي يسجن فيه من ماله فان لم يكن له مال فمن بيت المال ﴿ كذلك في المحارب والغريب
نفيه الى بلد اخر كفدك وخيبر من المدينة وفدك بالدال المهملة اسم قرية من قرى خيبر وبين المدينة بينها وبين
المدينة يومان وقيل ثلاثة مراحل وقد نفى عليه الصلاة والسلام الى خيبر ونفى عمر الى فدك ونفى علي من الكوفة
الى البصرة وعن مالك ينفى من مصر الى الحجاز وقال ابن القاسم من مصر الى اسوان وادون منها ولا يبعد كل البعد فيهم
بما ضاع وبعد ان تنقطع منفعة ماله واهله فاذا وصل الزاني الى البلد الذي نفي اليه فانه يسجن فيه سنة من
حين وصوله فان عاد الى بلده قبل تمام السنة فانه يخرج ثانيا حتى تكمل السنة ﴿ كذلك اذا مضت له سنة ورد الى بلده
ثم عاد الى الزنا ثانيا فانه يجلد ويخرج ايضا فيغرب ويسجن سنة فان كانت الزانية ذات زوج فلا تحد عقيب الزنا
لاحتمال ان تكون حاملا بل تؤخر حتى تحيض حيضة ثم تستبرأ بها ثم ترجم وان كانت الزانية حاملا انتظر وضع
حملها سواء كان جلدا او رجما لئلا يقتل ما في بطنها واذا وضعت اخرت في الجلد لنفاسها لانها مريضة و
تؤخر في الرجم الا ان لا يوجد من يرضع الطفل ولا تؤخر بدعواها الحمل بل ينظرها النساء فان صدقنها اخرت
والاحدث ﴿ كذلك يؤخر بالجلد لاعتدال الهواء فلا يجلد في الحر والبرد المفرطين خشية الهلاك ﴿ اشار بقوله
واقامه الحاكم والسيد ان لم يتزوج بغير ملكه بغير علمه الى ان الذي يقيم الحد على الزاني هو الحاكم في الا
حرار والارقاء او السيد في رقيقه ان لم يكن متزوجا بملك غير سيده فان كان متزوجا بما ليس ملكا
للسيد سواء كان احد الزوجين مع الوطء متزوجا بملك غير سيده فليس له حينئذ الاقامة بل لا حق فيه
الزوجين اذا كان حرا وحق سيده ان كان رقيقا ولا حق بينهما ان تكون امة متزوجة بعبد السيد وعبد متزو
وجا بامة الغير والمشهور ان السيد لا يجوز له ان يقيم في اقامة الحد على علمه بل لا بد من الاقرار او البينة او ظهو
ر الحمل وان ظهرت الوطء بعد عشرين سنة وخالفها الزوج فالحد وعنه في الوجيز سقط ما لم يقر به او يولد
تدله الخلاف او ... الزوج في الاولى فقط او لانه يسقط او لان الثانية لم يبلغ عشرين سنة او ثلاث
... مع زوجها عشرين سنة ثم اخذت تزني فقالت
هاتان المسالتان في المدونة قال في النكاح الاول ... انكارها ... الرجم منها ومن
لم يطأ الزوج جامعها والزوج مقر بالجماع فهي محصنة والحد واجب ... خلت عليها ... وطئه
تزوج امراة وطال مكثه معها بعد الدخول بها فشهد عليه بالزنا فقال ما جامعتها منذ دخلت عليها فان لم يعلم
منه اقرار بالوطء قبل ذلك لا يرجم واختلف فيهم
ولم يظهر او باقرار بالوطء لم يرجم لدرء الحد بالشبهة وذهب بعضهم الى التوفيق بينهما
هب ... وغيره الى انهما ...

كبينة النوعين او جحدها منها انه انما قبل قول الزوج لان الزوجة لم تدع عليه انه وطئها ولم يقبل قول الزوجة لان الزوج خالعها
واقر بجماعها وفيها ان الزوج في الغائب اذا اعترض له ما يمنعه من الوطء فانه يلحقه ويسكت عنه بخلاف الزوجة فان العدة
اظهار رذلة من جهتها ومنها ان الطول الذي قبل فيه قول الزوج لم يبلغ عشرين سنة ونحوها ولو بلغ ذلك لم يقبل قوله
كالزوجة والزهد الا اختلاف في اشتراط ذلك وبالله ... ص وان قالت زنيت معه فادعى الوطء والزوجية او وجدا ببيت واقرا به وا
دعى النكاح او ادعاه فصدقته ووليها وقالا لم نشهد حد ش وان قالت امرأة زنيت مع هذا فاقر بالوطء وا
دعى الزوجية بلا بينة حد الرجل والمرأة وكذلك اذا وجدا في بيت فاقرا بالوطء وادعيا النكاح ولم ياتيا ببينة حد
... اذا اقر بالوطء وادعى نكاحها فصدقته هي ووليها وقالوا عقدنا ولم نشهد ... حد الرجل والمرأة
الا ببينة غير الولي للتهمة وقد نص على ذلك كله في المدونة ص **باب** قذف المكلف حرا مسلما بنفي نسب
عن اب او جد لا ام ولا ان نبذ او زنا ان كلف وعف عن وطء يوجب الحد بالة وبلغ كان بلغت الوطء او محمولا وان
ملاعنة وابنها او عرض غير اب ان افهم يوجب ثمانين جلدة وان كرر لواحد او جماعة الا بعده ونصفه على العبد
كلست بزان او زنت عينك او مكرهة او عفيف الفرج او للعربي ما انت بحر او يا رومي كان نسبه لهم بخلاف
جده وكان قال ثلثا قرا وولد زنا او كيا قحبة او قرنان او يا ابن منزلة الركبان او ذات الراية او فعلت بها في عكنها ش
القذف بالذال المعجمة الرمي قال الله تعالى والذين يرمون المحصنات ويسمى ايضا الفرية لانه من الافتراء والكذب وهو من
الكبائر باجماع وقذف المكلف من باب اضافة المصدر الى فاعله وهو مبتدا وخبره قوله يوجب ثمانين جلدة والقذف اما
بنفي نسب عن اب او جد او بزنا او لواط ويشترط في القاذف التكليف وهو البلوغ والعقل فلا حد على صبي ولا مجنون و
يشترط في المقذوف بنفي نسب الاسلام والحرية فلا حد على من نفى كافرا عن ابيه او جده ولا على من نفى عبدا عن
ابيه او امه ولا على من نفى شخصا عن امه ولا عن جده لامه وكذلك لا حد على من نفى مسلما عن ابيه او امه ويشترط في المقذوف
بزنا او لواط الاسلام والحرية والبلوغ والعقل والعفة عما رمي به من زنا او لواط وعدم الاكراه والشبهة وهو معنى قوله
وعف عن وطء يوجب الحد ويختلف حكم البلوغ في المقذوف بالذكورة والانوثة فيعتبر في الذكر بلوغ التكليف وان كان مفعولا به
الوطء وفي الانثى اطاقة الوطء قال بعض الشيوخ وانما يشترط البلوغ في اللواط ان كان فاعلا وان كان مفعولا به فلا وانه
حد في المطيقة للوطء على المشهور لان المعرة تلحقها كالبالغة واما ان لم تطق الوطء فلا حد على قاذفها ... انه يقطع
بكذب قاذفها وكذلك لا حد على من قذف عبدا او كافرا بزنا او لواط ولا على من قذف صبيا او مجنونا بزنا او لواط ان كان الصبي
فاعلا وكذلك لا حد في قذف غير عفيف عما رمي به من زنا او لواط وكذلك لا حد على قاذف مجنون ان كان جنونه قبل بلوغه
لانه ما يعلم كذب قاذفه فلم تلحقه معرة بذلك وان كان جنونه بعد بلوغه حد وكذا المجبوب الذي ... الا
النساء واما قوله او محمولا فمعناه انه لا حد على من نفى محمولا عن نسبه ووقع في بعض النسخ او محمولا بالحاء والميم
والمراد به المسبي او كذلك لا حد على من قذف مسبيا بنفي نسبه قال اشهب لان العجم لا تثبت انسابهم ولا
يتوارثون بها واما لو قذف الملاعنة بما لو عنت به او قذف ابنها بذلك فانه يحد لان زناها لم يثبت واما القذف
بغير الزنا او اللواط او نفي النسب فان فهم منه القذف بذلك فكالتصريح في وجوب الحد كقوله اما انا فلست بزان ولست
بلا ... واني معروف او نسب الراب ونحو ذلك فان لم يفهم من التعريض القذف فلا حد وكذلك لا حد على الاب في التعريض
... ولو فهم منه القذف وقد نص مالك على ذلك واما قوله يوجب ثمانين جلدة فقد تقدم انه خبر عن قوله قذف
المكلف والمعنى ان قذف المكلف لغيره يوجب عليه ثمانين جلدة بالشروط المذكورة ولو كرر القذف لواحد او جماعة
فانما عليه حد واحد واما لو حد ثم قذف ثانيا فانه يحد له ثانيا قال محمد ولو قال بعد ان جلد له ما كذبت عليه او
لقد صدقت حد ثانيا لانه قذف مؤتنف لان الاول قد مضى سبيله وقوله ونصفه على العبد اي ونصف الحد وهو اربعون
جلدة على العبد والمراد به الجنس ليتناول الانثى اذ هي الاصل في التشطير لقوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات
من العذاب والعبد مقيس عليها اذ لا فرق ولذلك لا فرق بين القن ومن فيه شائبة من شوائب الحرية كما تقدم في الزنا
وا

واما قوله فلست بزان الخ فهو من التعريض الموجب للحد فاذا قال لمن يخاصمه اما انا فلست بزان فانه يحد وكذا اذا قال له
زنيت عينك او يدك او رجلك فانه يحد وهو قول ابن القاسم في المدونة وكذلك يحد اذا قال لاجنبية ... زنيت مكرهة
الا ان يقيم بينة على الاكراه فلا يحد وهو مذهب المدونة ... الزوجة وكذلك يحد اذا قال لها انك لعفيفة الفرج
او انك لعفيف الفرج وكذلك يحد اذا قال للعربي ما انت بحر او يا رومي او يا فارسي لانه نفاه عن نسبه وكذلك لو قال
يا ابن فلان وفلان ... عمه فانه يحد بخلاف ما لو قال يا ابن فلان و... جده لابيه او لامه فانه لا حد عليه الا ان يقول ذلك في حال
... والفرق بينهما ان الجد اب بخلاف العم ولو قال يا ابن فلان ولدت ... والقرا بكسر القاف
المعجمة وهو الخاسر النسب ومن قال لزوجته يا قحبة فعليه الحد لان القحبة في العرف عبارة عن الزانية ومن قال
لزوجته يا قرنان فانه يحد لزوجته ان طلبت ذلك لان القرنان في عرف الناس زوج الفاعلة ولو قال يا ابن ذات الراية او يا
ابن منزل الركبان او فعلت بفلانة في اعكانها حد عند ابن القاسم ونحوه في المدونة ص لا ان نسب جنسا لغيره
ولو ابيض لاسود ان لم يكن من العرب او قال مولى لغيره انا خير منك او مالك اصل ولا فصل او قال يا جماعة
احدكم زان وحد في يا مابون ان كان لا يتانث وفي يا ابن النصراني او الازرق ان لم يكن في ابائه كذلك وفي مخنث ان لم
يحلف ش يعني ان من نسب جنسا لغيره فانه لا حد عليه الا ان يكون من العرب كما لو قال للرومي يا نوبي وللنوبي يا رو
مي او يا فارسي بخلاف ما لو قال للعربي يا فارسي او يا نوبي فانه يحد ولو قال مولى لعربي انا خير منك فلا حد عليه
لان وجوه الخيرية كثيرة وكذلك لا حد على من قال لغيره مالك اصل ولا فصل وهو قول مالك لان المقصود نفي الشرف
خاصة وكذلك لا حد على من قال لجماعة احدكم زان ولو قام الجميع لان الحد انما هو لسقوط المعرة عن المقذوف
والمعرة هنا لا تلحق واحدا منهم فلا يحد له ولا للجميع ولو قاموا اذ لم يقذف الا واحدا وهو غير معين ومن
قال لرجل يا مابون حد الا ان يكون المقذوف في كلامه تانث وفيه تشبه بالنساء في افعاله فلا يحد قاذفه ومن
قال لمسلم يا ابن النصراني حد الا ان يكون في ابائه نصراني فلا حد عليه وكذلك لو قال له يا ابن الاقطع او الاعور او الا
عمى او الازرق وليس في ابائه كذلك فانه يحد ومن قال لرجل يا مخنث او فلان مخنث حد الا ان يحلف انه ما
اراد بذلك قذفه فيؤدب ص وادب في يا ابن الفاسقة او الفاجرة او يا حمار يا ابن الحمار او انا عفيف او انك عفيفة
او يا فاسق او يا فاجر ش يعني ان من قال لرجل يا ابن الفاسقة او يا ابن الفاجرة او يا حمار يا ابن الحمار او انا عفيف
فانه يؤدب وكذلك يؤدب اذا قال لامرأة انك لعفيفة او قال لرجل يا فاسق او يا فاجر ص وان قالت بك جوابا لزنيت
حدت للزنا والقذف ش يعني ان من قال لامرأة زنيت فقالت بك زنيت وجب عليها حدان حد لقذفه وحد للز
نا لاعترافها بذلك فان رجعت قبل رجوعها وسقط عنها حد الزنا وقاله في المدونة ص وله حد ابيه وفسق
ثم وللقيام به وان علمه من نفسه كوارثه وان قذف بعد الموت من ولد وولده واب وابيه ولكل القيام به
وان حصل من هو اقرب والعفو قبل الامام او بعده ان اراد سترا وان قذف في الحد ابتدى لهما الا ان يبقى يسير
فيكمل الاول ش يعني ان الاب اذا صرح بقذف ولده فللولد حد ابيه وهو مذهب مالك واكثر اصحابه
وقال ... لا يحد وهو قول اصبغ وابن حبيب وعلى الاول يفسق الولد وتسقط
... الا ان مالكا استثقله ... وان علم من نفسه انه وقع فيما رمي به كما لو قيل له يا زان وهو يعلم ... انه
عن الله وللمقذوف القيام بحد القذف ولو علم من نفسه ... سواء تقدم القذف على الموت او تاخر عنه وهو مقيد بان لا يكون
زنا وكذلك للوارث القيام بحد القذف سواء ... فان عفا عنه فلا قيام للوارث وان اوصى بالقيام به فلا عفو للوار
ث والمراد بالوارث ما عدا الزوج والزوجة فانه لا قيام لهما ولا عفو واحترز بالوارث ممن لا يرث كابن
البنت ونحوه قاله في المدونة ومن قذف ميتا كان لولده وولد ولده او لابيه او جده لابيه ان يقوموا بذلك
ومن قام منهم اخذه بحده وان كان ثم من هو اقرب منه اليه لانه عيب يلزمهم وكذلك للمقذوف العفو
عن قاذفه قبل بلوغ الامام وليس له ذلك بعد بلوغه الا ان يريد سترا على نفسه وانما يعتبر عفوه بعد

بلو قطع الامام اذا لم يرد سترا عن نفسه لما في ذلك من التلاعب بالامام والمشهور ان القذف من حقوق الادميين ولذا يورث ويسقط بالعفو وتتوجه اليمين على القذف وفي اذا ادعى القاذف انه عفا عنه واما قوله وان قذف في الحد ابتدي لهما الا ان يبقى يسير فيكمل الاول فمعناه ان القاذف اذا قذف ثانيا وهو اثناء الحد سواء قذف المقذوف اولا او قذف غيره فانه يستانف الحد لهما ويلغى ما تقدم الا ان يبقى يسير كالعشرة والخمسة عشرة فيكمل الاول ثم يستانف عليه الثاني وهو مذهب ابن القاسم في المدونة ص باب تقطع اليمنى وتحسم بالنار الا لشلل او نقص اكثر الاصابع فرجله اليسرى ومحى ليده اليسرى ثم يده ثم رجله ثم عزر وحبس ش هذا باب السرقة ولا خلاف في تحريمها ووجوبها اولا قطع يد السارق اليمنى من الكوع ويحسم موضع القطع بالنار خوف الهلاك لقوله عليه الصلاة والسلام اقطعوه واحسموه فان سرق ثانيا قطعت رجله اليسرى فان سرق ثالثا قطعت يده اليسرى فان سرق رابعا قطعت رجله اليمنى فان سرق بعد ان قطعت اطرافه الاربعة عزر وحبس ليكف اذاه عن الناس ولا يقتل على المشهور فلو ان كانت يده اليمنى شلا او ناقصة اكثر الاصابع فقال مالك اولا تقطع رجله اليسرى ثم امره بمحوه وقال تقطع يده اليسرى واخذ ابن القاسم بالاول وهو المشهور ثم ينتقل بعد الرجل اليسرى الى اليد اليسرى ثم الرجل اليمنى ثم يعزر ويحبس كما تقدم ص وان تعمد امام او غيره يسراه اولا فقود او لا والحد باق وخطا اجزا فرجله اليمنى ش اي وان قطع الامام او الجلاد يد السارق اليسرى او لا عمدا وجب للسارق القصاص على الامام او الجلاد وحد السرقة باق فيقطع يده اليمنى وان قطع اليد اليسرى او لا خطا اجزا ولا يقطع يده اليمنى على المشهور فان سرق بعد ذلك قطعت رجله اليمنى وقيل تقطع الرجل اليسرى والاول هو المشهور وهو قول ابن القاسم والثاني لابن نافع ثم ينتقل بعد رجله اليمنى الى يده اليمنى ثم الرجل اليسرى ثم يعزر ص بسرقة طفل من حرز مثله او ربع دينار او ثلاثة دراهم خالصة او ما يساوي بهما بالبلد شرعا او الثوب فارغا او سرقه وان كماء او جارح لتعليمه او جلده بعد ذبحه او جلد ميتة ان زاد دبغه نصابا او ظنا فلوسا او الثوب فارغا او شركة صبي لا اب ولا طير لاجابته ولا ان تكمل بمرارا بليلة او اشتركا في حمل ان استقل كل ولم ينبه نصاب ش هذا متعلق بقوله تقطع اليمنى الخ اي تقطع يد السارق اليمنى بسرقة طفل من حرز مثله وحاصله ان السرقة لا تختص بالمال فان في المدونة ومن سرق صبيا حرا او عبدا من حرزه قطع وان كان عبدا كبيرا فصيحا لم يقطع وان كان اعجميا قطع قال الباجي وحرز الصبي ان يكون في دار اهله رواه ابن وهب عن مالك محمد وكذلك اذا كان معه من يحفظه وهو معنى قوله من حرز مثله وكذلك تقطع من سرق من الذهب ربع دينار فصاعدا او من الفضة ثلاثة دراهم خالصة ومن غيرهما ما لو كانت عقيرا يوطيها فانها لا تعد كالروطيح ما يساوي ثلاثة دراهم بالبلد شرعا قال في الرواية وانما تقوم الاشياء كلها بالدراهم فان ساوى المسروق ثلاثة دراهم لم يقطع وانما اشترط كون الدراهم خالصة احترازا من المغشوشة من فيمته ثلاثة دراهم وكان التعامل بها بالخالص والمعتبر في التقويم كونه في البلد لا في غيره فلو قوم بالكثير من ذلك او باقل في غيرها لم يعتبر وكذلك يعتبر في التقويم الانتفاع الشرعي فلو سرق الة لهو لم تعتبر قيمتها عند اهل اللهو ولا فرق في المال المسروق من حرز مثله بين الماء والحطب والفاكهة وغيرها واليه اشار بقوله ولو كماء ونبه بذلك على خلاف ابي حنيفة حيث قال لا قطع فيما اصله مباح كالماء والحطب ونحوهما وكذلك تقطع من سرق جارحا لا تساوي ثلاثة دراهم الا بما فيه من التعليم وكذلك من سرق من السباع ما يساوي جلده ثلاثة دراهم بعد ذبحه قال في المدونة واما سباع الوحش التي لا تؤكل لحومها اذا سرقها السارق فان كانت قيمة جلودها اذا ذكيت دون ان تدبغ ثلاثة دراهم قطع لان لصاحبها بيع جلودها اذا ذكي منها

والصلاة

١٤٢

والصلاة عليها وان لم تدبغ ولذا لا يقطع من سرق جلد ميتة مدبوغا بشرط ان يكون الدبغ قد زاده ثلاثة دراهم فيقوما قيمته قبل دبغه لو جاز بيعه وما قيمته بعد دبغه فما زاد ان كان زمن ثلاثة فصاعدا قطع والا فلا وقوله او ظنا فلوسا اي الربع دينارا او الثلاثة دراهم والمعنى ان من سرق نصابا من الذهب او الفضة يظنه فلوسا فانه يقطع بناء على ما في نفس الامر ولا عبرة بالظن الذي خطاه وكذا لو سرق ثوبا فارغا قيمته دون نصاب من الذهب او الفضة فانه يقطع ولا يندفع عنه القطع بظنه الفاسد وكذلك لو اشترك مكلف مع صبي او مجنون في سرقة نصاب فانه يقطع دونهما ولا عبرة بشركتهما واما قوله لا اب ولا طير لاجابته فمعناه ان الاب اذا سرق من مال ولده فانه لا يقطع لان للاب في مال ولده شبهة والحدود تدرا بالشبهة وكذلك لا قطع على الاجنبي اذا شارك الاب لاجل الشبهة وحكم الام ومن شاركها في ذلك كالاب ومن شاركه وكذلك لا قطع على من سرق طيرا من طيور الاجابة كالبلابل ونحوها التي تدعى فتجيب اذا كانت لا تساوي نصابا الا لما فيها من المنفعة الفاسدة فان كان لحمها يساوي نصابا الا انه تكمل له النصاب خارجه فانه لا قطع عليه ولو كان في ليلة او يوم على المشهور وهو قول ابن القاسم وقيل يقطع اذا سرق النصاب في يوم واحد وهو قول سحنون لان ذلك من وجوه الحيل والتسبب الى اخذ اموال الناس وكذلك لو اشترك اثنان في حمل نصاب اخرجاه من الحرز وكان كل واحد منهما قادرا على الحمل وحده فانه لا قطع على واحد منهما وان كان كل منهما لا يقدر على حمل ذلك وحده قطعا معا لانهما مع العجز كالسارق الواحد ومع القدرة كالسارقين وهذا ما لم يبلغ نصيب كل منهما نصابا فان بلغ نصيب كل منهما نصابا قطعا معا وهذا كله اذا كانا اجنبيين واما لو كان احدهما الاب المسروق فلا قطع لان الاجنبي ماذون له في المال فشبهة كما تقدم ص وملك غير ولو كذبه ربه او اخذ ليلا وادعى الارسال وصدق ان اشبه لا ملكه من مرتهن ومستاجر كملكه قبل خروجه محترم لا خمر وطنبور الا ان يساوي بعد كسره نصابا ولا كلب مطلقا واضحية بعد ذبحها بخلاف لحمها من فقير تام الملك لا شبهة له فيه وان بيت المال والغنيمة او مال شركة ان حجب عنه وسرق فوق حقه نصابا لا الجد ولو لام ولا من جاحد او مماطل بحقه مخرج من حرز بان لا يعد الواضع فيه مضيعا وان لم يخرج هو او ابتلع درا او ادهن بما يحصل منه نصاب او اشار لشاة بالعلف فخرجت ش يعني ان من شرط المسروق انه يقطع فيه ان يكون ملكا لغير السارق فلو سرق ملك نفسه كما لو اودعه ونحوه لم يقطع واشار المسروق انه يقطع فيه ان يكون ملكا لغير السارق فلو سرق ملك نفسه كما لو اودعه ونحوه لم يقطع بقوله ولو كذبه ربه الى ان السارق اذا اقر بالسرقة وكذبه ربه المسروق فانه يقطع ولا يلتفت الى تكذيب ربه لا قراره على نفسه بالسرقة واشار بقوله او اخذ ليلا وادعى الارسال وصدق ان اشبه الى قوله ملك في المدونة ومن اخذ في جوف الليل ومعه متاع فقال فلان ارسلني الى منزله لاخذ ذلك له المتاع فان عرف منه انقطاع اليه واشبه ما قال لم يقطع ولم يصدق ومراده بقوله واشبه ما قال انه ادخل من مدخل الناس وخرج من مخرجهم في وقت يشبه فان لم يدخل من مدخل الناس ولا خرج من مخرجهم ولا اشبه ما قال فانه يقطع واشار بقوله لا ملكه من مرتهن ومستاجر الى ان المالك اذا سرق متاعه المرهون فلا قطع عليه وكذلك اذا سرق متاعه المستاجر فلا قطع عليه وكذلك لا يقطع من سرق نصابا وقبل ان يخرجه من الحرز ملكه بارث او هبة او نحوها واما لو ملكه بعد ان اخرجه قطع ومما يشترط في المسروق الذي يقطع فيه ان يكون محترما فلا قطع على من سرق خمرا او خنزيرا او طنبورا ولا ما اشبه ذلك الا ان يساوي الطنبور ونحوه نصابا بعد كسره فيقطع وكذلك لا قطع على من سرق كلبا سواء كان ماذونا في اتخاذه ام لا وهو مراده بالاطلاق وكذلك لا قطع على من سرق اضحية بعد ذبحها واما لو سرقها قبل ذبحها

فانه يقطع وكذا من سرق لحمها من قبر فانه يقطع ومما يشترط في السرقة ايضا ان يكون تحت الحفظ لغير السارق ولا شبهة له فيه
فلا يقطع الشريك اذا سرق من المال المشترك الذي لم يحجب عنه وكذلك لا يقطع الاب ولا الام اذا سرقا من مال ولدهما
للشبهة واما من سرق من بيت المال او من الغنيمة بعد حوزهما فانه يقطع ولم يراعوا شبهة الشركة هنا لضعفها
ولعدم العلم بمقدارها واما من سرق من الغنائم قبل حوزها فانه يقطع باتفاق وان سرق الشريك من المال المشترك قطع ان
حجب عنه وسرق فوق حقه نصابا واشار بقوله لا الجد ولو لام الى ان الجد او الجدة اذا سرق من مال ولد ولدهما فلا قطع
عليهما سواء كانا من قبل الاب او من قبل الام بخلاف الولد فانه يقطع اذا سرق من مال الابوين لعدم الشبهة واشار بقوله
ولا من جاحد او مماطل لحقه الى ان من كان له دين على غريم فجحده اياه او كان يماطله او يتغيب من ساعة الرفاعة فانه
لا يقطع اذا سرق شيئا من ذلك وقيد بعضهم عدم القطع بان يكون المسروق من جنس الدين وكذلك لا يقطع من سرق
لجوع اصابه وقيد بالشيء اليسير الذي يخشى معه التلف لانه يجب مواساته فكان مالكا وقاله في الاكمال واشار بقوله من حرز من
حرز الى ان من شرط السرقة ايضا ان يكون مخرجا من حرز فلو نقله من مكان الى مكان ولم يخرج من الحرز لم يقطع اتفاقا والحرز ما
لا يعد الواضع فيه في العرف مضيعا قال لان التضييع والحفظ امران يستويان لا ينضبطان الا بالعرف فرب مكان حرز بالنسبة
الى شيء دون غيره او بالنسبة الى متاع دون متاع فهذا القانون كاف عند التفصيل واشار بقوله وان لم يخرج هو
الى ان القطع مشروط باخراج السارق النصاب من الحرز سواء خرج معه السارق او بقي داخل الحرز فلو ابتلع وهو
في الحرز درة او ربع دينار او ثلاثة دراهم او نحو ذلك مما لا يفسد بالابتلاع وخرج به فانه يقطع لانه يصدق
عليه انه اخرج نصابا من حرز مثله ولا ان ابتلاعه لغير استهلاك كالة بخلاف الطعام يأكله في الحرز وقيمته ثلاثة
دراهم فصاعدا فانه لا يقطع لاستهلاكه في الحرز وكذا لو دهن راسه وهو في الحرز وخرج به فانه يقطع اذا كان في را لا
سه ولحيته ما يساوي ثلاثة دراهم بعد نزعه وكذلك لو اشار وهو خارج الحرز الى شاة بالعلف فخرجت من الحرز فاخذ
ها فانه يقطع وكانه دخل فاخرجها وقاله مالك وبه اخذ ابن القاسم واشهب وابن الماجشون واختاره اللخمي وابن ر
شد وعن مالك انه لا يقطع واختاره محمد ص او اللحد والخباء وما فيه او ما في حانوت او في فنائهما او محمل او ظهر دابة
وان غيب عنهما او بجرين او ساحة دار لاجنبي ان حجر عليه كالسفينة او خان للاثقال او زوج فيما حجر عنه او موقف
دابة لبيع او غيره او قبر او بحر لمن رمي به بالكفن او سفينة لمرساة او كل شيء بحضرة صاحبه او مطمر قرب او
قطار ونحوه ش يعني ان اللحد حرز لما فيه من كفن وغيره فمن اخرج نصابا من لحد قطع وهو مذهب الجمهور لقول
عائشة رضي الله عنها سارق امواتنا كسارق احيائنا وسواء كان في الصحراء قريبا من العمران او لا والخباء حرز او
لنفسه ولما فيه فاذا سرقه او سرق ما فيه قطع ان كانت قيمته ثلاثة دراهم قال في البيان وسواء كان فيه اهله او
غابوا عنه لان موضعه قد صار منزلا او حرزا لما فيه واذا ضرب المسافرون اخبيتهم فسرق بعضهم من بعض قطع وعن سحنون
عدم القطع وقال ابن المواز الا ان يكونوا اهل خباء واحد وكذلك الحانوت حرز لما فيه وكذلك افنية الخباء وفناء
الحانوت حرز لما فيهما قال في المدونة ويقطع من سرق ما وضع في افنية الحوانيت للبيع او في الموقف للبيع وان لم يكن
هناك حانوت كان معه ربه ام لا سرقه في ليل او نهار وكذلك المحمل حرز لما فيه وظهر الدابة حرز للمحمل وغيره
قال في المدونة ومن سرق من المحمل شيئا مستترا او اخذ من على البعير غرائر او شقها فاخذ منها متاعا
او اخذ ثوبا من على ظهره مستترا قطع قال اللخمي سواء كان فيه صاحبه ام لا وقوله وان غيب عنهما قد تقدم
او بجرين معناه انه لا قطع في ثمر معلق حتى يصير في الجرين لقوله عليه الصلاة والسلام في الموطأ لا قطع في ثمر
معلق الحديث واما الجرين فقطع فيما بلغ فيه القطع والجرين بمنزلة الاندر للقمح ونحوه وكذلك يقطع الاجنبي اذا سرق
من

من ساحة دار حجر عليه في دخولها فانما يقطع اذا اخرج السرقة من الساحة لان ساحة الدار حرز بالنسبة الى من حجر عليه من دخو
لها كما ان السفينة حرز بالنسبة الى من حجر منها وكذلك الخان حرز للاثقال ونحوها فلا يقطع من سرق منه الاشياء
الخفيفة بخلاف الثقيلة واذا سرقت الزوجة من مال زوجها الذي حجر عنها او سرق الزوج من مال زوجته كذلك فانهما
يقطعان قال في المدونة وتقطع المراة اذا سرقت من مال زوجها من غير بيتها التي تسكنه وكذلك ان سرقت خادمها
من مال الزوج من بيت قد حجر عنهم او سرقت خادم الزوج من مال المراة من بيت قد حجر عنهم وكذلك يقطع من
سرق دابة من موقفها المعد لها وقفت لبيع او غيره كمواقف الدواب في الحوانيت قال في المدونة ومن سرق بعيرا وفيها
ربطها بسوق الغنم وهي مربوطة او غير مربوطة فعليه القطع وكذلك لو كان لها مرابط معروفة فسرقها رجل
قوله او قبر او بحر لمن رمي به بالكفن معناه ان القبر حرز لكفن الميت وكذلك البحر حرز لكفن الميت كما لو مات على ظهره
في سفينة فكفن ورمي فيه قال الشارح والظاهر اعادة مسئلة القبر مع ما قدمه من قوله واللحد وكذلك من سرق من
السفينة فانه يقطع سواء كان معها اهلها ام لا اذا كانت في المرساة او في قرية تصلح للمرساة وكذلك من سرق شيئا
بحضرة صاحبه فانه يقطع سواء كان معه نائما او يقظان كان المسروق فوقه او تحته او في كمه او في جيبه او نحوه او بازائه
وهو يحرسه وكذلك المطمر حرز لما فيه من القمح ونحوه ان كان قريبا من العمران فمن سرق منه قطع وكذلك من
سرق من القطار قطع والقطار الابل المربوطة بعضها ببعض وليس من شرط القطع ان تكون مربوطة
قال مالك واذا سيقت الابل غير مقطورة فمن سرق منها قطع والمقطورة ابين ولا فرق بين ان يكون معها ربها ام لا و
لا فرق بين ان تكون سائرة او نازلة وكذلك حكم الدواب اذا سيقت الى المرعى وهو مراده بقوله ونحوه ص او ازال باب المسجد
او سقفه او اخرج قناديله او حصره او بسطه ان تركت به او حمام ان دخل للسرقة او نقب او تسور او بحارس لم ياذن
في تقليب وصدق مدعي الخطأ او حمل عبدا لم يميز او خدعه او اخرجه في ذي الاذن العام لمحله لا اذن خاص كضيف مما
حجر عنه ولو خرج من جميعه ولا ان نقله ولم يخرجه ولا فيما على صبي او معه ولا على داخل تناول منه الخارج ولا ان اختلس
او كابر او هرب بعد اخذه في الحرز بعد ان يشهد عليه او اخذ دابة بباب المسجد او سوق او ثوبا بعضه بالطريق او ثمر معلق
الا بغلق فقولان والا بعد حصده فثالثها ان كدس ولا ان نقب فقط وان التقيا وسط النقب او ربطه فجبذه الخارج
قطعا ش يعني ان من ازال باب المسجد او سقفه او نحو ذلك قطع سواء خرج بهما من المسجد ام لا سرقهما ليلا او
نهارا اغلق عليها غلق ام لا وهو قول مالك واما قوله ان تركت به فقيد في البسط قال في الرواية وان كانت البسط تترك في
المسجد ليلا ونهارا فهي كالحصر فيقطع سارقها على المشهور ثم قال واما البسط تحمل وترد وبسطها صاحبها
فلا قطع فيها وان كان على المسجد غلق لان الغلق لم يكن من اجلها الا ان يكون معها حافظ فيقطع سارقها وكذلك
يقطع من سرق من الحمام ان دخل للسرقة لا ان دخله لم يوخذ له فيه على هذا الوجه بخلاف من دخله لحاجة فانه
لا يقطع لانه مأذون له في الدخول على هذا الوجه وكذلك اذا نقب الحمام او تسور عليه فسرق منه ما يقطع فيه فيقطع
فان كان مع الحمام حارس لم ياذن للسارق في تقليب الثياب قطع والا لم يقطع ولا فرق في الحارس بين ان يكون قيما
اقامه صاحب الحمام او صاحب الثياب لانه اقيم للحفظ فيهما وحيث قلنا بالقطع فكذا ما لم يدع الخطأ فان ادعاه صدق
ان اشبه واشار بقوله او حمل عبدا لم يميز او خدعه الى ان من حمل عبدا صغيرا لم يميز وذهب به قطع وكذلك اذا كان
مميزا فخدعه بلسانه وقال له اشتريتك فسرقه وكذلك ان ادعى الغريم فقال سيدك بعثني لاشتريك فاخذه قطع وهو
قوله او خدعه وكذلك اذا اخرج السارق الشيء المسروق من حرزه الى محل الاذن العام فانه يقطع لانه اخرجه من حرزه وفيه

وزوال المراد بقوله الاذن العام كدار الامير والطبيب والعالم فاذا سرق من بيت من بيوتها المحجورة عنه وخرج بالمسروق الى
محل الاذن العام من الدار فانه يقطع ولو لم يخرج به من جميع الدار واشار بقوله لا ان اذن خاصا كضيف مما حجر عنه
ولو خرج من جميعه ان الدار التي اذن صاحبها في دخولها اذنا خاصا لشخص من الناس كالرجل يدخل الضيف
داره او يبعث رجلا الى داره لياتيه من بعض بيوتها بمتاعه وما اشبه ذلك فانه لا يقطع اذا سرق من بيت
من بيوتها المحجور عنه ولو خرج بالمسروق من جميع الدار لقوة الاذن الخاص على الاذن العام ولانه خائن وليس
بسارق واما قوله ولا ان نقله ولم يخرجه من الحرز فمعناه ان السارق اذا دخل الحرز ونقل المتاع من موضع الى
اخر ولم يخرجه من الحرز فانه لا يقطع وكذلك لا قطع فيما على صبي او معه من حلي او ثياب الا ان يكون معه حافظ
او يكون في حرز كدار ابويه فانه يقطع الا ان يكون السارق قد اذن له في الدخول اذنا خاصا فلا قطع عليه وكذلك
لا قطع على من دخل الحرز فاخذ منه شيئا وناوله الاخر خارجه اذا كان الخارج قد ادخل يده اليه فتناوله منه في الحرز
وهو قول ابن القاسم في المدونة وغيرها لان معونته في الحرز ولا خلاف في قطع الخارج اذا مد يده الى الحرز فاخرج المسروق
واما لو ناوله لخارجه فان الداخل يقطع لانه الذي اخرج المتاع من حرزه سواء اخذه في الحرز او بعد خروجه واما من
اخذ المال على وجه الاختلاس فانه لا يقطع مثاله ان يغافل صاحب المال فاذا غفل اخذ ما غفل عليه ومثله الرهاة
وهم الذين ياتون بغفلة عكرة الانسان ونحوهم وكذلك لا قطع على من اخذ المال على وجه المكابرة لان المكابرة اذا كانت
بغير وجه الحرابة راجعة الى الغصب والغاصب لا يقطع مثاله ان يقول ناولني متاعك فاذا ناوله اياه وكابره وقال هذا متاعي
وفي بعض وكذلك اذا اخذ وهو في الحرز فهرب بما معه فانه لا يقطع لانه لا يخرج به على وجه السرقة بل على وجه الاختلاس ولو
شاء بقوله ولو ليلا بشهود يشهدون له عليه ان صاحب الدار او غيره اذا وجد السارق في الحرز وقد اخذ المتاع ولم يخرج به
بتركه وذهب به ليلا بشهود تشهد عليه ولو تنازعه لمنعه من اخذ المتاع فلم يبال حتى ذهب بالشيء وبما معه
لا يقطع لانه احتلس سرقة وهو قول مالك وابن القاسم وقيل يقطع وهو قول اصبغ
وكذلك لا يقطع من اخذ دابة واقفة بباب مسجد او في السوق لانه اخذها من غير حرز الا ان يكون
معها حافظ فيقطع واشار بقوله او ثوب بعضه بالطريق الى قوله في المدونة ومن جبذ ثوبا منشورا على حائط
بعضه في الدار وبعضه خارج عنها الى الطريق لم يقطع وكذا ان سرق الثمر وهو على رؤوس النخل او الشجر من اصل الخلقة
فلا قطع فيه لقوله عليه الصلاة والسلام لا قطع في ثمر معلق فاذا اواه الجرين قطع فيما بلغ فيه القطع والجرين بمنزلة الا
ندر فان كانت نخلة او شجرة في دار فقطع سارق ثمرتها وان كانت في حائط وعليه حائط مغلق فقولان بالقطع وعدمه وا
ختلف اذا سرق منه بعد جذاذه وقبل نقله من موضع الجذاذ الى الجرين على ثلاثة اقوال نعم ولا وفي الثالث يفرق بين ان يضم
بعضه الى بعض فيجب القطع اولا فلا قطع لم شئ ولا خلاف في القطع اذا كان عليه حارس وكذا لا اختلاف في القطع
اذا سرق منه في حال نقله من ابل حامله فان نقب شخص الحرز ولم يخرج منه شيئا فلا قطع سواء دخل اليه او لم يدخل لا
لا يسمى بمجرد النقب سارقا وغايته انه انتهك حرمة الحرز من جهة بابه فان نقب شخص الحرز لم يخرج منه شيئا واخرج
غيره المتاع من الحرز فان كان ذلك باتفاق منهما وتعاون قطع كل واحد منهما وان انفرد كل واحد بفعله دون تعاون فان
تعلق منهما فلا قطع على واحد منهما وان تعاونا كل واحد بفعله النقب خاصة فالقطع على من اخرج فلو
ناوله الاخر خارجه فالقطع على الداخل لانه هو الذي اخرج من الحرز فان اخرج الداخل المتاع الى وسط النقب فتناوله الخارج
رجح فيه فالخذ ومن هذا الموضع والنقب ايديهما في المناولة وسط النقب فانهما يقطعان جميعا وكذلك
يقطعان جميعا اذا دخل احدهما الحرز وربط المتاع بحبل فجبذه الخارج وقاله في المدونة ص وشرطه التكليف
فيقطع الحر والعبد والمعاهد وان لقطهم الا الرقيق لسيده ش اه وشرط قطع السارق التكليف والمراد به البلوغ
بالتكليف

او العقل فيقطع الحر والعبد والذمي والمعاهد لانهم مكلفون ولا قطع على صبي ولا مجنون لعدم تكليفهما لقوله
عليه السلام رفع القلم عن ثلاث الصبي حتى يحتلم والمجنون حتى يفيق والنائم حتى يستيقظ وقوله وان لقطهم معناه
ان العبد يقطع وان سرق لعبد وكذا الذمي والمعاهد ولما كان القطع من باب رفع الفساد في الارض لم يشترط
في الائمة الذين اقامهوا البيان ولا يقطع الرقيق اذا سرق من مال سيده لان له شبهة في مال سيده بالاتفاق عليه
مطلقا من غير معاوضة ولان القطع لاجل حفظ المال وفي القطع اتلاف مال على السيد وقيل يقطع اذا سرق من مع
طبع عنه والاول مذهب الجمهور ص ويثبت باقرار ان طاع والا فلا ولو عين السرقة او اخرج القتيل وقبل رجوعه
ولو بلا شبهة وان رد اليمين فحلف الطالب او شهد رجل وامراتان او واحد وحلف او اقر العبد فالغرم بلا قطع
ش يعني ان السرقة من قطع وغيره يثبت باقرار السارق ان طاع بذلك من غير خلاف فان اكره على الاقرار لم يعتبر
اقراره ولو اتى بما يدل على صدقه كما لو عين السرقة في حال الاكراه او اخرج القتيل ونحوه في المدونة فان اقر بالسرقة
طائعا ثم رجع قبل رجوعه في القطع دون المال فيثبت الغرم دون القطع اما اذا رجع بشبهة فبلا خلاف واما اذا ر
جع لغير شبهة فعلى المشهور فان ادعى انسان على اخر سرقة فرد اليمين على المدعي فحلف ثبت الغرم دون القطع ولا
تتوجه عليه اليمين على المدعى عليه بالسرقة الا اذا كان متهما فان كان من اهل الفضل ادب وكذلك يثبت الغرم
دون القطع اذا شهد بالسرقة رجل وامراتان او شهد بها رجل واحد وحلف الطالب لان شهادتي النوعين يعمل بهما
في الاموال ولا يعمل بهما في الحدود فيثبت دون القطع واما اقرار العبد بالسرقة فهل العكس مما قبله في المسائل الثلاث لان الحكم
فيه ثبوت القطع دون الغرم لان الحد حق لله تعالى فلا يتهم العبد فيه بخلاف المال فانه حق للسيد فيتهم العبد في اخراجه
عن سيده وقد نسب لسحنون فيما حكاه من ثبوت الغرم دون القطع اذا اقر العبد بالسرقة انه وهم ص ووجب رد المال
ان لم يقطع مطلقا او قطع ان ايسر اليه من الاخذ ش ان القطع اذا تعذر بوجه من الوجوه المذكورة او من غيرها
فانه يجب رد المال ولو اتلفه السارق لانه يضمنه عند ابن القاسم ضمان الغاصب وسواء اتصل يساره ام لا وهو موافق
بالاطلاق وهو يوخذ عنه ذلك وجد بعينه واما اذا قطع السارق في ذلك فان وجد السارق بعينه فانه يوخذ بلا خلاف
وان تلف والسارق متصل اليسار من حين السرقة الى حين القطع اغرم ذلك واليه اشار بقوله ان ايسر اليه من الاخذ
اي ان ايسر من حين الاخذ المال الى حين القطع فهي كلامه تقديم وتاخير فان كان عديما او اعدم في بعض هذه الازمنة سقط
عنه الغرم لئلا يجتمع عليه عقوبتان قطع يده واتباع ذمته بخلاف اليسار المتصل فان المال المسروق فيه كانه قائم فليس
ثم عقوبة ثانية ص وسقط الحد ان سقط العضو بسماوي لا بتوبة وعدالة وان طال زمانهما ش يعني ان القطع يس
يسقط بسقوط محله ولا ينتقل لما بعده فاذا سرق ويمناه باقية ثم سقطت بامر سماوي سقط القطع لان وجوب
القطع قد تعلق بها فلا ينتقل لغيرها من الاعضاء وحكم غير اليمين من بقية الاعضاء اذا سقط بعد
تعلق وجوب القطع حكم اليمين ولهذا لم يقيد كلامه باليمنى ولا بغيرها ولا يسقط الحدود بالتوبة ولا بظهور
العدالة ولو طال الزمان مع حصول التوبة وظهور العدالة وهذا فيما عدا الحرابة فان حدها يسقط بالتوبة
قبل القدرة عليه كما سياتي ص وتداخلت ان اتحد الموجب كقذف وشرب او تكررت ش الموجب بفتح
الجيم وهو الحكم الذي يوجب السبب والمعنى ان الحدود اذا اتحد موجبها دخل بعضها في بعض فيكتفي بحد واحد
ولو اختلف سببها وتعدد كالقذف والشرب فان كلا منهما يوجب ثمانين جلدة فاذا شرب وقذف فحد واحد
وهو ثمانون جلدة وكذا لو تكررت بان شرب مرات وقذف مرات فانه يكتفي بحد واحد وكذلك

ان سرق مرارا قبل اقامة الحد فلا يقطع له الا عضو واحد اتفاقا فان قلت والمختلفة كحد الزنا مع القذف او مع الشرب فانهما تتعدد
واذا لزمه قتل وحد ودخل حد الزنا والشرب والقذف والسرقة فالقتل يأتي على الجميع الا القذف فانه يحد له اولا ثم يقتل
للمعرة اللاحقة للمقذوف وبه ان لم يحد له (ص) باب المحارب قاطع الطريق لمنع سلوك او اخذ مال مسلم او غيره
على وجه يتعذر معه الغوث وان انفرد بمدينة كمسقي السيكران لذلك ومخادع الصبي وغيره ليأخذ ما معه والداخل ليلا
او نهارا في زقاق او دار قاتل ليأخذ المال فيقاتل بعد المناشدة ان امكن ثم يصلب فيقتل او ينفى الحر كالزنا او يقطع يمينه ورجله
اليسرى ولاء وبالقتل يجب قتله ولو بكافر او باعانة ولو جاء تائبا وليس للولي العفو (ش) المحارب هو قاطع الطريق ومخيف
السبيل اما لمنع السابلة واما لاخذ المال على وجه يتعذر معه الاغاثة وليس من شرطه ان يكون قاصدا لاخذ المال وقتل النفس
مقابل قطعة الطريق اما لمنع من سلكها واما لاخذ ماله كاف في ذلك وسواء كان ذلك المنع عاما كما لو قال لا ادع احدا يمر
من هنا او خاصا كما لو قال لا ادع شاميا او مصريا يمر من هنا فقاطع الطريق على المسلم والذمي والمعاهد معصوم كحال
المسلم بخلاف الحربي فان اخذ المال على وجه لا تتعذر الاغاثة معه عادة فليس بمحارب بل هو مختلس يختطف شيئا من المارة
وينقلب بسرعة ولهذا لم يكن الغاصب من هذا الباب لان الاغاثة لا تتعذر معه غالبا ومشهور المذهب ان من اخذ المال على
الوجه المذكور محارب ولو كان منفردا في مدينة وقاله ابن القاسم ومسقي السيكران لذلك محارب وقاله في المدونة
ومن خادع صغيرا او كبيرا حتى ادخله موضعا فاخذ ما معه فهو محارب لانه اخذ ما معه على وجه تتعذر معه الاغاثة
ومن دخل دارا او زقاقا ليلا او نهارا وقاتل حتى اخذ المال على وجه تتعذر معه الاغاثة فهو محارب واما لو اخذ المال وعلموا
عليه فقاتل خلاصا من نفسه او خلاصا من المال فلا يكون محاربا نص عليه اللخمي وغيره واتفق مالك واصحابه على جواز قتال المحا
ربين لانه من باب دفع الاذى عن المسلمين وقاله في المدونة وجهاد المحاربين جهاد وذهب ابن شعبان الى ان جهاد
المحاربين افضل من جهاد الكفار ونحوه في العتبية واختلف هل يناشدهم الامام ويدعوهم الى الرجوع عما هم
عليه اولا وصحح الموقف الاول وشرط فيه ان يكون ممكنا احترازا من ان يعاجلوا بالقتال فان المناشدة حينئذ وهن
وضعف قاله مالك في العتبية ويناشده بالله ثلاثا وقال سحنون وعبد الملك لا يدعو وليبادر بقتله لما ذا اعاجز بالقتال ولا
اشكال في سقوط الدعوة وحد المحارب باحدى العقوبات الاربع المذكورة في قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ور
سوله ويسعون في الارض فسادا ان يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف او ينفوا من الارض واختلف
فيها قول مالك هل هي على الترتيب او على التخيير فاما القتل والصلب فيجمع بينهما ومذهب ابن القاسم وهو المشهور
ان المحارب يصلب اولا ثم يقتل مصلوبا ومذهب اشهب انه يقتل ثم يصلب ميتا وظاهر القران انه قائم بنفسه والمذهب انه مضاف الى
القتل ووقع لمالك مثله واما النفي فالحر الذكر لا العبد كما في الزنا الى ان تظهر توبته واختلف في معنى النفي الوارد في الاية فذهب
مالك وابن القاسم الى ان معناه ان ينفى من بلده الى بلد اخر اقله ما تقصر فيه الصلاة فيسجن فيه الى ان تظهر فيه توبته وعن مالك ايضا ان
النفي السجن ببلده وقيل النفي طلبهم الى ان يقتلوا او يقطعوا وهو قول ابن الماجشون والاول هو المشهور واما قطع اليد اليمنى
والرجل اليسرى فمن خلاف في فور واحد فلو اراد ان يفرق عليه القطع وفيه لم يؤخذ ذلك فان كانت يده اليمنى شلاء او
مقطوعة في قصاص او شبهه فقال ابن القاسم يقطع يده اليسرى ورجله اليمنى ليكون القطع من خلاف واشار بقوله وبالقتل
يجب قتله ولو بكافر او باعانة ولو جاء تائبا وليس للولي العفو الى ان التخيير الوارد في المحارب انما هو اذا لم يقتل في حرابته
واما ان قتل مسلما او كافرا ذكرا او انثى حرا او عبدا لينتهي فساده وكذلك يجب قتله وليس للامام فيه تخيير الا ان كان
من اعان ... او امسك او بمالاة وكذلك يجب قتله ولو جاء تائبا وليس للولي العفو ولو عفا لم يعتبر عفوه لان العفو
ليس

(ص) وليس للقصاص (ص) وندب لذي التدبير القتل ولذي البطش القطع ولغيرهما ولمن وقف هو بالفلتة النفي والضرب
والتعيين للامام لا لمن قطعت يده ونحوها (ش) يعني ان الامام يستحب له ان ينظر فيما يستحقه المحارب من العقوبات الا
بما هو اصلح فان كان ذا راي وتدبير قتله وان كان ذا قوة وبطش قطعه من خلاف وان كان غير ذلك او وقع ذلك منه على وجه
الندور ضربه ونفاه واشار بقوله والتعيين للامام لا لمن قطعت يده ونحوها الى ان تعيين ما يفعل بالمحارب من العقوبات الار
بع موكول الى الامام وانه لا حق في ذلك لمن قطعت عليه الطريق او لمن اصيب في جسمه بما يوافق احداها او هو قطع اليد او
الرجل مما لا يوافقها كقلع العين ونحو ذلك والمعنى انه لم يكن مقاتلا وانما يفعله الامام بالمحارب انما هو حد عن كل ما صدر منه من
قطع طريق واخذ مال ومن جناية على نفس او عضو وغير ذلك في زمن الحرابة فلذلك لم يكن للمجني عليه مقال (ص) وغرم كل
عن الجميع مطلقا واتبع كالسارق ودفع ما بايديهم لمن طلبه بعد الاستيناء واليمين او بشهادة رجلين
من الرفقة لا لانفسهما ولو شهدا ان هذا المشتهر بها ثبتت وان لم يعايناها وسقط حدها باتيان الامام طائعا
او ترك ما هو عليه (ش) يعني ان كل واحد من المحاربين يغرم جميع ما اخذه اصحابه مع ما اخذه هو لان كل واحد انما قوي
بهم فكانوا كالحملاء وهو قول مالك وابن القاسم واشهب وسواء جاء تائبا ام لا وهو مراده بالاطلاق وقال ابن عبد الـ
حكم لا يؤخذ كل واحد الا بما اخذ واشار بقوله واتبع كالسارق الى قوله في المدونة واذا اخذ المحاربون المال ثم اخذوا
قبل ان يتوبوا فاقيم عليهم الحد ولهم اموال اخذت اموال الناس من اموالهم وان لم يكن لهم يومئذ مال لم يتبعوا بشيء مما
اخذوه كالسرقة وهو مقيد بمن اخذ قبل التوبة واشار بقوله ودفع ما بايديهم لمن طلبه بعد الاستيناء واليمين
الى ان المحاربين اذا اخذوا ووجد بايديهم مال وطلبه طالب فانه يدفع اليه بعد الاستيناء واليمين بغير حميل وهو مذهب
المدونة واشار بعض الاشياخ الى ان المال ان كان غائبا الوصف فلا يدفع لطالبه الا اذا وصفه كاللقطة واشار بقوله
او بشهادة رجلين من الرفقة الى ان المال الموجود بايدي المحاربين يجب دفعه لطالبه باحد امرين اما بالاستيناء
واليمين واما بشهادة رجلين ولو كانا من الرفقة للضرورة من الرفقة قاله في المدونة ويجوز على المحاربين شهادة
من حاربوه ان كانوا عدولا ولا تقبل لاحد منهم لغير ذلك شهدوا بقتل او باخذ مال او غيره ولا تقبل شهادة واحد منهم لنفسه
وهذه الشهادة خارجة عن الاصل فيها شهادة العدو على عدوه والشاهد لنفسه وانما جازت للضرورة ولما
فيها من حق الله تعالى والاموال تبع لها وان اشتهر شخص بالحرابة وقطع الطريق شهرة مستفيضة وله اسم معروف
فشهد عليه رجلان بعرفانه بعينه وقالا ان هذا هو فلان المشهور بالحرابة اقام الامام عليه حد الحرابة بهذه الشهادة
وقتله وان لم يشهدا عليه بمعاينة القتل والسلب وقطع الطريق واشار بقوله وسقط حدها باتيان الامام طائعا
او ترك ما هو عليه الى ان حد الحرابة يسقط عن محارب باحد امرين اما باتيانه الى الامام طائعا او ما يتركه
ما هو عليه وان لم يات الامام وهو قول ابن القاسم (ص) فصل يجب بشرب المكلف ما يسكر جنسه طوعا بلا عذر
وضرورة او ظنه غيرا وان قل او جهل وجوب الحد او الحرمة لقرب عهده ولو حنفيا يشرب النبيذ وصحح نفيه ثمانون
بعد صحوه وتشطر بالرق ان اقر او شهد بشرب او شم وان خولفا (ش) اي ويجب على المسلم المكلف بسبب
شرب ما يسكر جنسه بالشروط المذكورة ثمانون جلدة بعد صحوه فاحترز بالمسلم من الكافر وبالمكلف من الصبي
والمجنون فلا حد على كل واحد منهم ولا فرق في وجوب الحد بين شرب القليل والكثير ولا بين ظهور السكر وعدمه ولهذا
قال وان قل لانه وان لم يسكر فجنسه مما يسكر واحترز بقوله طوعا عما لو شربها مكرها فانه لا حد عليه واحترز بقوله
بلا عذر ممن شرب خمرا يظنها لبنا او عسلا او ماء ونحو ذلك فانه لا حد عليه واحترز بقوله بلا ضرورة ممن شربها للضرورة

من ساغة غصة او نحوها فانه لا حد عليه وانما ذكر هذه الامور الثلاثة وان كانت داخلة تحت العذر تبعا لبعض الاشياخ
واما من علم التحريم وادعى انه جاهل بوجوب الحد فانه يحد اتفاقا واختلف فيمن ادعى انه جاهل بالتحريم لقرب عهده
بالاسلام هل يحد ام لا على قولين احدهما وجوب الحد وهو المشهور وهو قول مالك وجمهور اصحابه والثاني سقوط الحد وهو
قول ابن وهب قال مالك وقد ظهر الاسلام وفشا فلا يعذر جاهل في شيء من الحدود وانما يجهل ذلك في الغالب من هو قريب
العهد بالاسلام والمشهور وجوب الحد على من شرب النبيذ غير المسكر ولو كان حنفيا وهو قول مالك واصحابه وقيل لا حد
عليه الا ان يسكر منه وصححه غير واحد من المتاخرين واليه اشار بقوله وصحح نفيه اي نفي الحد واما قوله ثمانون فهو فاعل
بيجب كما تقدم والمعروف من المذهب انه لا يحد الا بعد صحوه كما تقدم وهو قول ابن القاسم وغيره والاصل في وجوب
الحد بذلك ما في الموطا ان عمر استشار في الخمر يشربها الرجل فقال علي نرى ان نجلده ثمانين فانه اذا شرب سكر واذا سكر
هذى واذا هذى افترى فجلد عمر في الخمر ثمانين وقد انعقد اجماع الصحابة على ذلك ولا مخالف لهم منهم وعن ذلك جماعة
التابعين وجمهور فقهاء المسلمين وفي مسلم انه عليه الصلاة والسلام قال كل مسكر خمر وكل مسكر حرام ومن شرب
الخمر في الدنيا ومات وهو يدمنها لم يتب لم يشربها في الاخرة وفي مسلم ايضا ان عمر رضي الله عنه خطب على منبر النبي صلى الله
عليه وسلم ثم قال اما بعد الا وان الخمر نزل تحريمها يوم نزل وهي من خمسة اشياء من الحنطة والشعير والتمر والزبيب والـ
العسل والخمر ما خامر العقل وفي الترمذي انه عليه الصلاة والسلام ما اسكر كثيره فقليله حرام ولا خلاف ان حد الشرب يتشطر
بالرق كحد القذف فيجلد العبد والامة ومن فيه بقية رق اربعين جلدة ولا خلاف ان الشرب يثبت بالاقرار فان رجع لشبهة او
لغير شبهة فكالزنا وكذلك يثبت بالشهادة على الاستعمال باتفاق ويثبت ايضا بالشهادة على الشم وهو قول مالك و
جمهور اهل الحجاز خلافا للشافعي وجمهور اهل العراق قال بعض الشيوخ ولا بد ان يكون الشاهد على الشم ممن يعرف
الخمر سواء تقدم بشربه لها حال كفره او العاصي ثم يتوب او لا وهو قول الباجي وقيل لا تقبل شهادة من هذه صفته لكونه
كان فاسقا او عاصيا وصحح ابن عبد السلام الاول قال اذ لا يخفى رائحتها على كثير من الناس واذا شهد اثنان بانه رائحة خمر
ثبت الشرب ولو خالفهما غيرهما ص وجاز لاكراه واساغة لا دواء ولو طلاء ش يعني ان من اكره على شرب ما يسكر جنسه
فان ذلك جائز ولا حد عليه لقوله عليه السلام رفع عن امتي الخطا والنسيان وما استكرهوا عليه فهو غير مواخذ فيسقط
عنه الحد وكذا يجوز شربه لاساغة الغصة من لم يجد غيره ولا يجوز التداوي بالخمر ولا بغيرها من النجاسات سواء كان
من داخل الجسد او خارجه وهو معنى قوله ولو طلاء لقوله عليه السلام من تداوى بالخمر لا شفاه الله ولقوله عليه الصلاة و
السلام ان الله لا يجعل شفاء امتي فيما حرم عليهم ص والحدود بسوط وضرب معتدلين قاعدا بلا ربط ولا شد يد ا
بظهره وكتفيه وجرد الرجل والمراة ما يقي الضرب وندب جعلها في قفة ش يعني ان الحدود المتقدمة وهي حد الزنا
والقذف والشرب ونحو ذلك كلها بسوط معتدل بين سوطين وضرب معتدل بين ضربين ليس بالخفيف ولا بالمبرح و
يضرب قاعدا غير مربوط مجرد اليدين على الظهر والكتفين دون غيرهما قاله في المدونة ويجرد الرجل وظاهره من كل شيء
وظاهر كلام المؤلف انه يترك عليه ما لا يقيه الضرب واما المراة فيترك عليها من الثياب ما يستر جسدها عن اعين الناس
ولا يقيها الضرب ويستحب جعلها في قفة وقد بلغ مالكا ان بعض الامراء اقعد المراة في قفة فاعجبه ذلك قال اللخمي ويجعل فيها
تراب وماء للستر ص وعزر الامام لمعصية الله تعالى او لحق ادمي حبسا ولوما وبالاقامة ونزع العمامة وضربا بسوط
او غيره وان زاد على الحد او اتى على النفس وضمن ما سرى كطبيب جهل او قصر او بلا اذن معتبر ولو اذن عبد بفصد او حجا
مة او ختان ش لما فرغ من الجنايات التي رتب الشرع عليها عقوبة معلومة شرع في ذكر ما لم يترتب عليه عقوبة معلومة
ويبين

ويبين انه لا فرق في المعصية بين حق الله تعالى وحق الادمي فحق الله تعالى كالاكل في رمضان نهارا لغير ضرورة وتعطيل شيء من
الصلوات المفروضة وحق الادمي كشتمه وضربه ونحو ذلك وهو ايضا لا يخلو عن حق الله تعالى لان من حقه تعالى على كل مكلف ترك
اذاه من غيره فيجوز في شيء من ذلك عزره الامام بحسب اجتهاده بالنظر الى القايل والمقول له والقول فيجب اويعا
قب عن الرفيع وذي الهيئة ويثقل على ذي الشر ويكون ذلك بالحبس واللوم وبالاقامة وافقا على قدميه في المجالس وبنزع
العمامة وبالضرب بسوط او غيره ولو زاد على الضرب على الحد او اتى على النفس مع ظن السلامة ولا يضمن ما سرى ان ظن
السلامة وان ظن العطب ضمن ما سرى في ماله وان لم يظن شيئا فان سرى حملته العاقلة وهو كالخطا في الحد وقد جاز له لا
يضمن ما سرى ومنها مطلقا بالاجماع واشار بقوله كطبيب جهل او قصر او بلا اذن معتبر الى ان الطبيب ايضا
يضمن موجب فعله اذا كان جاهلا فعالج ذلك من غير عالم بالطب فكان ذلك الى العطب او لم يكن جاهلا الا انه
اراد قطع شيء فقطع غيره خطا او اراد قلع سن فقلع غيرها خطا او اخذ ذلك من اخذه الا انه قصر فجاوز
الحد المعلوم في ذلك عنده او بابه او فعل ذلك بغير اذن او باذن غير معتبر كاذن الصبي والعبد ونحوهما فارغ المصوعه
واخذ العبد في الختان والحجامة والفصد غير معتبر وظاهره ان الطبيب يضمن ذلك في ماله وهو ظاهر العتبية ابن رشد
ويؤدب الجاهل بالضرب والسجن ولا يؤدب المخطي ومن هو دون ممن لم يؤذن له فيه نظر ص وكتاجيج نار في يوم عا
صف وكسقوط جدار مال وانذر صاحبه وامكن تداركه او عضه فسل يده فقلع اسنانه او نظره من كوة
فقصد عينه والا فلا كسقوط ميزاب او بغتة ريح لنار كحرقها قايما لطفيها ش هذا ايضا من موجبات الضمان وهو
ان يوجج نارا في يوم شديد الريح فتتعدى الى شيء فتتلفه وظاهر كلامه وجوب الضمان ولو عم الامر وليس كذلك
فقد قيد ذلك في المدونة بعدم التعميم لا فرق فيها ومن ارسل في ارضه ماء او نارا فوصل الى ارض جاره فافسد زرعه
فان كانت ارض جاره بعيدة بحيث يومن ان يصل ذلك اليها فحملت النار ريح او غيرها فاحرقته فلا شيء عليه وان
لم يومن وصول ذلك اليها لقربها فهو ضامن ومن قتلت النار من نفس فعلى عاقلة مرسلها وكذلك الماء ومن موجبات
الضمان سقوط الجدار على نفس او مال بشروط ثلاثة ان يكون قد مال قبل سقوطه بحيث صار مستقيما وانذر صاحبه
بالانذار وامكنه التدارك ان يكون قد انذر ذلك قبل سقوطه ويشهد عليه عند حاكم او من
له النظر في ذلك الا كان ربه الجدار حاكم السلطان وهو ظاهر فيما يفتي واما اذا بلغ بحيث لا يفتي فهو ضامن اشهد
عليه ام لا قاله اشهب وسحنون الثالث ان يكون الجدار مما يمكن صاحبه تداركه اما بهدم او تدعيم وتوانى اما اذا لم
يمكنه تداركه الى ان سقط فلا ضمان ولو تقدم اليه في ذلك ثم نادى وكذلك يضمن دية اسنانه اذا عضه في يده
فجبذ المعضوض يده منه فقلع اسنانه وقد جاء الحديث في مثل ذلك باهدار اسنانه ومن نظر العورة انسان من كوة او
شق باب فرماه المنظور اليه بحصاة او غيرها ففقات عينه فالقود ان قصد فقء عينه وكذلك من اتخذ ميزابا للمطر
فسقط على انسان او مال فلا شيء عليه في ذلك لانه اتخذه حيث يجوز له اتخاذه وكذلك من اجج نارا في وقت سكون الريح
وكانت ارض جاره بعيدة بحيث ان يومن ان تصل النار اليها فجاءت الريح بغتة فحملت النار اليها فافسدت زر
عه او غيره فلا شيء عليه لانه غير متعد بفعله وكذلك اذا وصلت الى زرعه او بيته والنار هذه فقام يطفيها فاحرقته
فديته هدر ص وجاز دفع صايل بعد الانذار للفاهم وان عن مال وقصد قتله ان علم انه لا يندفع الا به لا جرح ان قدر
على الهروب بلا مضرة ش يعني انه يجوز دفع الصايل من مكلف او صبي او مجنون او بهيمة عن النفس والاهل والمال بعد الا
نذار للفاهم واما غير الفاهم كالصبي والمجنون والبهيمة فلا يمكن انذاره وان لم يفد انذاره غير مفيد وكذا
لا يجوز للمصول عليه قصد قتل الصايل ابتداء ان علم انه لا يندفع الا بالقتل فان خفي وشك انه لا يندفع الا بالقتل
لم يجز قصد القتل ابتداء بل يقصد الدفع فان ادى الى القتل فلا اثم عليه فان كان المصول عليه يقدر على الهروب بلا
مضرة لم يجز له جرح الصايل الادمي او غيره لانه المقصد تنزها ان كان الهروب من غير مشقة بل من مجمعه القتل

والقتال تعين وهذا كله في غير المحارب واما المحارب فقد تقدم ان قتالهم جهاد ص وما اتلفته البهائم ليلا
فعلى ربها وان زاد على قيمتها على الرجاء والخوف ونهارا ان لم يكن معها راع وسرحت بعد المزارع والا فعلى الراعي
ش يعني ان ما اتلفته البهائم من الزرع والحوائط ليلا فضمانه على ارباب البهائم فيقوم التالف على الرجاء والخوف على انه يتم
او لا يتم فاذا قيل قيمته كذا لزم ذلك رب الماشية ولو زاد على قيمتها واما اذا اتلفته نهارا فان لم يكن معها راع وسرحت
بعد المزارع فلا ضمان على ربها ولا على الراعي وان كان معها راع فالضمان على الراعي سواء سرحت بعد المزارع او قرب المزارع
وان لم يكن معها راع وسرحت قرب المزارع فالضمان على ربها ص **باب** انما يصح اعتاق مكلف بلا حجر واحاطة دين
ولغريمه رده او بعضه الا ان يعلم ويطول او يفيد مالا ولو قبل نفوذ البيع رقيقا لم يتعلق به حق لازم به بفك الرقبة والتحرير وان في
هذا اليوم بلا قرينة مدح او خلف او دفع مكس وبلا ملك او سبيل لي عليك الا لجواب او بكوهبت لك نفسك او بيا سكني الماء
او اذهب او اعزب بالنية ش العتق هو ازالة الملك عن الرقيق وهو من افضل الاعمال واعظم القربات واركانه ثلاثة المعتق
بكسر التاء والمعتق بفتحها والصيغة فالمعتق بالكسر كل مكلف لا حجر عليه ولم يحط الدين بماله فاحترز بالمكلف
من الصبي والمجنون فان عتقهما لا يصح نقلا والسكران فانه يصح عتقه لان الشرع متشوف الى الحرية ولا تصح هبته
ولا بيعه بقوله بلا حجر نفي الحجر من كل وجه والا تكرر مع قوله واحاطة دين وانما المراد ان من اعتق فيما حجر عليه لم يصح
عتقه فيصح من الزوجة والمريض في الثلث لا فيما زاد عليه ولا يصح من السفيه مطلقا واما لو اعتق من احاط الدين بماله
له ثم قام غريمه فله رد عتق جميعه ان استغرقه الدين والا فعتق بعضه ان لم يستغرقه الدين كما لو اعتق عبدا
يساوي مائة والدين خمسون ولم يملك غيره فيباع نصفه فان لم يوجد من يشتريه الا كاملا بيع جميعه وصنع بالباقي
في ما شاء. وقيل يستحب جعله في عتق فان علم الغريم بعتق المديان وسكت حتى طال الزمان ثم قام فليس له رده و
كذلك لو رد الحاكم العتق ثم افاد الغريم مالا قبل البيع او بعده وقبل نفوذ البيع فان العتق يمضي ولا مفهوم للغريم
وطول الزمان ان يعامل الرقيق معاملة الاحرار في البيع والشراء والنكاح والموارثة وقبول الشهادة او تمضي
له اربعة اعوام ص قوله رقيقا هو الركن الثاني وهو المعتق بفتح التاء. واشار الى ان الرقيق لم يتعلق بعتقه حق
لازم واراد بالرقيق القن ومن فيه شائبة حرية من مكاتب ومدبر وام ولد ومعتق بعضه او الى اجل واحترز بقوله لم
يتعلق بعتقه حق لازم من العبد الجاني والمرهون ونحوهما فان عتق كل منهما يتوقف على اذن من له الحق في ذلك ثم
اشار الى الركن الثالث وهو الصيغة بقوله بفك الرقبة والتحرير الى اخره وهي تنقسم الى صريح وكناية فالصريح كفك
الرقبة والتحرير والاعتاق وجميع ما يشتق من هذه المصادر فهو يفيد نصا في الدلالة على خلوص الرقبة من الرق فاذا
قال لعبده فككت رقبتك من الرق او انت حر او اعتقتك ونحو ذلك عتق عليه وفي المدونة وان قال لعبده انت حر
اليوم عتق عليه للابد وان قال انت حر اليوم من هذا العمل وقال لم ارد الحرية وانما اردت عتقه من العمل صدق مع
يمينه ولا يستعمله بعد ذلك اليوم ص اشار بقوله بلا قرينة مدح او خلف او دفع مكس الى ان لزوم العتق في هذه الصيغ
وما اشبهها مقيد بان لا يكون هناك قرينة تصرف اللفظ عن ارادة العتق فان كان هناك قرينة لم يلزمه العتق كما لو
اعجبه شيء من عمل العبد فقال له انت حر يريد مدحه بذلك على فعله ولم يرد عتقه فانه لا شيء عليه قال في المدونة ومن
تعجب من عمل عبده او من شيء رآه منه فقال ما انت الا حر فلا شيء في الفتيا ولا في القضاء وفيها ايضا في عبد طبخ
لسيده طعاما فاعجبه فقال انت حر فقامت عليه بينة بذلك فلا شيء عليه لانه اراد انت حر الفعال وفيها ايضا
ومن مر على عشار فقال هو حر ولم يرد بذلك الحرية فلا شيء عليه فيما بينه وبين الله تعالى وان اقامت بينة لم تعتق
ايضا اذا علم انه دفع بذلك ظلما عن نفسه ولو قال العشار لا ادعك حتى تحلف ان كانت امة فهي حرة فحلف فلا شيء
عليه

عليه ان لم ينو العتق ومن قال لعبده لا ملك لي عليك او لا سبيل لي عليك فانه يعتق عليه الا لجواب كلو قال له وهبتك
نفسك او تصدقت عليك بنفسك فهو حر قبل ذلك العبد او لم يقبل كالطلاق اذا وهبها لاهلها والظاهر عدم الاحتياج
فيهما الى النية ص اما الكناية فكاذهب واعزب وانصرف واسقني الماء ونحو ذلك فلا بد من لزوم العتق
فيهما من النية ص وعتق على البائع ان علق هو والمشتري على البيع والشراء وبالاشتراء الفاسد في ان اشتريتك
كان اشترى نفسه فاسدا ش يعني ان من قال لعبده ان بعتك فانت حر وقال شخص اخر ان اشتريته
فهو حر فباعه لذلك الشخص عتق على البائع دون المشتري ويرد البائع الثمن للمشتري وكذا اذا لم يقع التعليق
الا من البائع وحده فانه يعتق عليه اذا باعه ويرد الثمن وكذلك من علق العتق على الشراء فقال ان اشتريتك
فانت حر ثم اشتراه فانه يعتق من المشتري ولو كان الشراء فاسدا وتلزمه قيمته ويرد البائع الثمن و
كذلك اذا اشترى العبد نفسه من سيده فان عتقه يلزم ولو كان الشراء فاسدا ولا ينقض البيع للفساد لتشوف الشارع
للحرية ص والشقص والمدبر وام الولد وولد عبده من امته وان بعد يمينه والانشاء فيمن يملكه او لي او رقيقي او عبيدي
او مماليكي لا عبيد عبيده كأملكه ابدا ش يعني ان من قال كل مملوك لي حر او رقيقي او عبيدي او مماليكي احرار في غير
يمين او في يمين حنث فيها عتق عليه كل شقص له في مملوك وعبيده القن ومدبروه ومكاتبوه وامهات اولاده واولاد
عبيده من امائهم ولد وان بعد يمينه او قبل يمينه لان الاولاد ليسوا ملكا لابيهم وانما هم ملك لسادات امهم
واذا عتق عليه الشقص قوم عليه نصيب شريكه ان كان مليا وعتق عليه وكذلك اذا قال ان فعلت كذا فكل مملوك
لي حر وكل مملوك املكه حر او رقيقي او عبيدي او مماليكي احرار فحنث فانه يلزمه عتق جميع من ذكر اذ لا فرق
في ذلك بين التعليق والانشاء بخلاف عبيد عبيده فانهم لا يدخلون في التعليق ولا في الانشاء لان العبد عندنا يملك فان العتق
في الكلام السابق واما عبيد عبيده وامهات اولادهم فلا يعتقون ويكونون لهم تبعا وكذا لا يعتق عليه
من في ملكه اذا قال كل مملوك املكه ابدا حر لما فهمه من لفظة الابد الدالة على الاستقبال لا من يملكه في المستقبل
لتعميمه الموجب للحرج والمشقة وكذا لو قال كل ما املكه العشرين سنة ونحو ذلك الزمن البعيد ص ووجب بالنذر ولم يقض
الا ببت معين ش يعني ان العتق يجب بالنذر سواء كان معلقا كقوله ان فعلت كذا فعلي عتق رقبة او غير معلق
كقوله لله علي عتق رقبة ولا يقضى الا بمعين كقوله عبدي فلان حر ونحو ذلك ص وهو في خصوصه وعمومه ومنع
من وطء وبيع في صيغة الحنث وعتق عضو وتمليكه للعبد وجوابه كالطلاق الا لاجل واحدا كما فله الاختيار وان
له وطؤها في كل طهر مرة ش يعني ان العتق كالطلاق في الخصوص والعموم بالنسبة الى التعليق فان خصص فقال كل
مملوك املكه من الصقالبة فهو حر لزمه ولا يلزمه ان عم كقوله كل مملوك املكه فهو حر للحرج والمشقة وكذلك
ان العتق كالطلاق في منع السيد من الوطء والبيع اذا كانت يمينه على حنث قال في المدونة ومن حلف بعتق ان
فعل كذا او ليفعلن فهو على بر ولا يحنث الا بالفعل ولا يمنع من بيع ولا وطء وان حلف ليفعلن لم يطأ ولم يبع وان مات عتق وان قال
ان لم افعل او لافعلن فهو حانث يمنع من الوطء والبيع ولا تمنعه الخدمة فان مات قبل الفعل عتق رقيقه
من الثلث اذ هو حانث وفهم من كلام المؤلف ان العتق عضوا من عبده او امته عتق عليه الجميع كما لو طلق عضوا
من زوجته وانه عتق عليه الجميع كما لو طلق من زوجته قال في المدونة ومن قال لعبده يدك حرة او رجلك عتق
عليه جميعه والمعروف ان عتق الباقي موقوف على الحكم وهو مذهب المدونة وقيل بنفسه ولا يتوقف على الحكم
وكذلك حكم العتق في تمليكه العبد وجوابه كالطلاق قال ابن القاسم في المدونة ومن ملك عبده العتق فقال
اعتق نفسك في مجلسك هذا او فوض اليه فقال العبد اخترت نفسي وقال نويت بذلك العتق صدق وعتق وان
قال لم ارد به العتق فلا عتق عليه وقال اشهب يعتق عليه وان لم ينو العتق كالمرأة وفرق
ابن القاسم بان اختيار المرأة نفسها لا يكون بغير الطلاق فاذا قالت اخترت نفسي علمنا انها ارادت

الطلاق واما العبد فيصح ان يختار نفسه البتة لا ان جعل له بعد فراق سيده ويخرج عن يده بعد ان تشتى منها البيع
والهبة والصدقة فلا يكون قوله اخترت نفسي عتقا حتى يريده واما الزوجة فلا يخرجها من عصمته الا الطلاق
فالعتق جواب العبد والمرأة عند ابن القاسم فيه على المولى الا ان يريد هل يقيد بالمجلس او يعلو بيده حتى
يجيب كالمرأة ص واشار بقوله الا لأجل وانت حرة اقله الا الاختيار وان حملت فله وطؤها في كل طهر
مرة الى ان العتق بخلاف الكلام في هذه المسائل الثلاث فان قال لعبده او امته انت حر او انت حرة بعد
شهر لزم ولم يقع العتق الا بعد انقضاء الشهر وله ان يستمتع بها مادام الاجل باقيا ولا يجوز بيعها ولا
وطء الامة بخلاف ما لو قال لامرأته انت طالق بعد شهر فانها تطلق ناجزا لانه يؤدي الى النكاح موقت وهو
ممنوع شرعا والعتق يجوز فيه الاجل ولا يقع الا بعد انقضائه واذا قال لامتيه احداكما حرة من غير نية
او نوى واحدة ونسيها فله الاختيار فانه يختار عتق من شاء منهما بخلاف ما لو قال لزوجتيه احداكما طالق
من غير نية او نوى واحدة ونسيها فانهما يطلقان معا واذا قال لامته ان حملت فانت حرة فله وطؤها
في كل طهر مرة بخلاف ما لو قال لزوجته ان حملت فانت طالق فانها تطلق عليه اذا وطئها مرة هكذا
نه وقال عبد الملك هي كالامة ص وان جعل عتقه لاثنين لم يستقل احدهما ان لم يكونا رسولين وان قال ان
دخلتما ان دخلت واحدة فلا شيء عليه فيهما ش يعني ان من جعل عتق عبده لاثنين لم يعتق الا ان
جميعا فان اعتق احدهما بغير علم الآخر لم ينفذ عتقه وهذا اذا لم يكونا رسولين فان كانا رسولين عتق بعتق احد
هما ولو قال لامتيه ان دخلتما الدار فانتما حرتان او لزوجتيه ان دخلتما فانتما طالقتان فدخلت واحدة
فلا شيء عليه فيهما حتى يدخلا جميعا وهو قول ابن القاسم في المدونة اما كونه لا شيء عليه في غير الداخلة فظاهر
دخولها واما كونه لا شيء عليه في الداخلة فلاحتمال ان يريد ان اجتمعتما في الدخول وقال اشهب تعتق الداخلة
دون الاخرى لاحتمال ان يريد ان دخلت انت وان دخلت انت ص وعتق بنفس الملك الابوان وان علوا
والولد وان سفل كبنت وان اخ واخت مطلقا وان بهبة او صدقة او وصية ان علم المعطي ولو لم يقبل وولاؤه
له ولا يباع في دين لم يقبله كبير او قبله ولي صغير او لم يقبله الا بارث او شراء وعليه دين فيباع ش هذا نوع
من العتق وهو عتق القرابة قال في الجلاب ويعتق على الانسان من اقاربه اهل عمودي النسب الوالدون وان علوا والاولاد وان
سفلوا والاخوة والاخوات من جميع الجهات ولا يعتق عليه الاعمام ولا العمات ولا الاخوال ولا الخالات ولا اولاد
الاخوة ولا اولاد الاخوات ولا احد سوى ما ذكرنا من القرابات والمشهور ان عتق القرابة لا يتوقف على حكم بل يحصل
العتق بنفس الملك كما قال المؤلف ولا فرق في الاولاد وان سفلوا او الابوين وان علوا بين اولاد الذكور واولاد
الاناث وكذا لا فرق في الاخوة والاخوات بين ان يكونوا اشقاء او لاب او لام وهو مراده بالاطلاق ولا
فرق في حصول الملك في الجميع بين ان يكون بعوض كالبيع وهبة الثواب او بغير عوض كالهبة بغير ثواب والصدقة
والوصية ويشترط في عتق القريب اذا حصل الملك بهبة لغير ثواب وصدقة او وصية ان يعلم الواهب
والمتصدق والمتصدق عليه والموصي له به وسواء قبل كل منهم او لم يقبل وهو الذي رجع اليه ابن القاسم و
اشار بقوله ولا يكمل في جزء لم يقبله كبير او قبله ولي صغير او لم يقبله الا من وهب له جزء ممن يعتق عليه او
وصي به فلم يقبل ذلك فانه يعتق عليه ذلك الجزء فقط ولا يكمل عليه الباقي ان كان كبيرا فان كان صغيرا فلا
يكمل عليه مطلقا سواء قبل ذلك وليه او لم يقبل ولا يعتق عليه الا ذلك الجزء فقط اما لو قبله كبير فانه
يكمل عليه واشار بقوله لا بارث او شراء وعليه دين فيباع الى ان من ملك قريبه بارث او شراء وعليه دين
يستغرق قيمته فانه يباع في دينه ولا يعتق على المشهور وهو قول ابن القاسم بخلاف ما لو ملكه
بهبة لغير ثواب او صدقة او وصية فانه يعتق عليه ولا يباع في دينه وقال اشهب يعتق في الجميع
و

ولا يباع في الدين يوجبه ولو ورثه او اشتراه ص وبالحكم ان عمد لشين برقيقه او رقيق رقيقه او لولده الصغير
غير سفيه وعبد وذمي بمثله وزوجة ومريض في زائد الثلث ومدين كقلع ظفر وقطع بعض اذن او جسد او سن
او سلخها او خرم انف وحلق شعر امة رفيعة او لحية تاجر او وسم وجه بنار لا غيره وفي غيرها فيه قولان ش
هذا نوع اخر من انواع العتق وهو العتق بالمثلة وهي العقوبة ومراده ان من مثل برقيقه او نحوه مثلة شنيعة
متعمدا لذلك فانه يعتق عليه بالحكم على المشهور وهو قول ابن القاسم ولا فرق في رقيقه بين ان يكون قنا او ذا شائبة
بيعة من سواء الحرية كما في المدونة وكذا رقيق رقيقه او رقيق ولده الصغير ويقوم عليه رقيق ولده الصغير
ويقوم عليه ان كان موسرا والا لم يقوم عليه والاصل في ذلك ما روي ان رجلا جب مذاكير عبده فرفع امره الى النبي صلى
الله عليه وسلم فطلب الرجل فلم يقدر عليه فقال عليه الصلاة والسلام اذهب فانت حر والمنصوص ان من مثل برقيق ولده
الكبير فانه لا يعتق عليه كمن مثل برقيق الاجنبي الا ان يبطل منافعه والمشهور ان السفيه اذا مثل برقيقه لا يعتق عليه
وهو مذهب ابن القاسم الذي رجع اليه ولا خلاف ان الصغير والمجنون لا يلزمهما عتق بالمثلة ص وكذا العبد اذا مثل
برقيقه لا يلزمهما عتق عند ابن القاسم لانه اتلاف لمال سيده وقال اشهب يعتق عليه والاول هو المشهور ص واما الذمي
فانه لا يلزمه بالاتفاق والمشهور ان الزوجة اذا مثلت برقيقها فيما زاد على الثلث ان العتق يتوقف على رضى الزوج وهو
قول ابن القاسم وسحنون وقيل لا يتوقف على رضاه وهو قول اشهب بناء على ان العتق حد من الحدود يوجب ذلك مطلقا
ام لا ولا خلاف انها اذا مثلت بعبد قيمته الثلث انه يعتق عليها من غير توقف على رضى الزوج ولا خلاف ان المريض اذا
مثل برقيقه فيما زاد على الثلث ان العتق يتوقف على رضى الورثة بعده وان مثل بعبد قيمته الثلث فلا خلاف انه يعتق عليه
من غير توقف على رضى الورثة والمشهور ان المدين اذا مثل برقيقه فانه لا يعتق عليه وهو قول ابن القاسم ومقابله
لاشهب وقد اشار الى امثلة الشين الذي يحصل به المثلة الموجبة للعتق بقوله كقلع ظفر الى اخره يعني ان قلع الظفر
موجب للعتق باتفاق لانه شين فاحش ص وكذا قطع بعض الاذن او بعض الجسد موجب للعتق لانه شين وكذا
قلع السن موجب للعتق لانه شين ص وكذا قال مطرف ان خرم الانف موجب للعتق واما حلق راس الامة ولحية العبد
فان لم تكن رفيعة ولم يكن العبد تاجرا فلا خلاف ان ذلك ليس بموجب للعتق واختلف في الرفيعة والتاجر فقال
مطرف وطرف ان ذلك لا يوجب العتق لانه يعود شعرها لهيئته وتستتر الامة بالوقاية والوجه بالتعليم الا ان يعود
وعن بعض العلماء ان ذلك موجب للعتق وشهره المؤلف وكذا وسم الوجه بالنار موجب للعتق وفي وسم الوجه بغير
النار قولان احدهما لاشهب انه ليس بشين فلا يعتق عليه والثاني لابن القاسم وهو انه شين فيعتق عليه ص و
القول للسيد في نفي العمد لا في عتق بمال ش يعني اذا تنازع السيد والعبد في المثلة الموجبة للعتق فادعى السيد انه
فعلها خطأ وقال العبد بل فعلها عمدا فالقول قول السيد مع يمينه لانه مدع بخلاف ما لو ادعى انه اعتقه
على مال وقال العبد بل على غير مال فان القول قول العبد مع يمينه لان الاصل براءة الذمة ص وبالحكم جميعه ان اعتق جزءا
والباقي له كان بقي لغيره ان دفع القيمة يومه وان كان المعتق مسلما او العبد وان ايسر بها او ببعضها فقابلها
وفضل عن متروك المفلس وان حصل عتقه باختياره لا بارث وان ابتدأ العتق لا ان كان حر البعض ش
يعني ان من اعتق جزءا من عبد والباقي له فانه يعتق عليه الباقي بالحكم وان كان الباقي لغيره قوم عليه نصيب
شريكه وعتق عليه بالحكم ايضا بشرط ان يكون دفع القيمة لشريكه والمعتبر في التقويم يوم الحكم
لا يوم العتق فلو مات قبل التقويم فلا يقوم عليه ولو اعتق الشريك نصيبه بعد ولا تقويم قال ابن شاس ولا
يحصل العتق بالسراية الا بعد التقويم ودفع القيمة للشريك ومن الشروط الموجبة للتقويم عن الشريك
المعتق ان يكون المعتق مسلما او العبد وحده مسلما فان كانا مسلمين وجب التقويم سواء كان الشريك مسلما
او ذميا وان كانا ذميين فلا يجب التقويم سواء كان الشريك مسلما او ذميا وان كان المعتق ذميا

وجب التقويم سواء كان الشريك والعبد مسلمين أو ذميين وإن كان العبد وحده مسلما وجب التقويم سواء كان
الشريكان مسلمين أو ذميين ۝ ومن الشروط الموجبة للتقويم أيضا أن يكون المعتق موسرا بالقيمة فإن كان موسرا نقل معسرا
بالقيمة بجميع القيمة فالتقويم وإن كان موسرا ببعضها أعتق ما قابل ذلك البعض من نصيب شريكه ۝ واليسار
بقوله وفضلت عن متروك المفلس لأن القيمة التي يكون الشريك موسرا بها أو ببعضها هي ما يفضل عن [illegible]
ما يترك له الغرماء المفلس إذا قاموا عليه وقد تقدم في باب التفليس ما يترك له وما يباع عليه ومن الشروط الموجبة
للتقويم على الشريك المعتق أن يكون العتق قد صدر منه في نصيبه باختياره أو تسببه فلو كان بغير اختياره لم
تقوم عليه كما لو ملك جزءا بالميراث ممن يعتق عليه الباقي ولو كان مليا لأنه لم يعتق بالقرابة فإنما يعتق عليه
ذلك الجزء الذي ملكه فقط ولا يقوم عليه الباقي ولو كان مليا لأنه لم يعتق وإنما عتق عليه وهو المشهور ومن الموجبة
للعتق على الشريك المعتق أيضا أن يكون هو المبتدئ لتبعيض العتق فلو كان بعضه حرا والباقي لرجلين فأعتق أحدهما
نصيبه فلا تقويم عليه لأنه لم يبتدئ بالتبعيض ۝ وقوم على الأول وإلا فعلى حصصهما إن أيسرا وإلا فعلى
الموسر منهما ۝ فلو كان الشركاء في العبد ثلاثة فأعتق أحدهم نصيبه ثم أعتق الثاني بعده وهما موسران فالتقويم
على الأول منهما لأنه المبتدئ بتبعيض العتق فيقوم قيمة نصيب الثالث وإن لم يكن العتق وقع منهما مرتبا كما تقدم
وإنما وقع دفعة واحدة فالتقويم عليهما معا إن كانا موسرين من غير خلاف والمشهور أن ذلك على قدر حصصهما
فإذا كان لأحدهم النصف والآخر الثلث والآخر السدس فأعتق صاحب الثلث مع صاحب السدس فعلى صاحب الثلث
ثلثا نصيب الأول وعلى صاحب السدس الثلث الباقي منه وقال عبد الملك على كل واحد نصف نصيب الأول فإن كان أحد
المعتقين معسرا قوم جميع الباقي على الموسر على المشهور كما لو انفرد وقيل لا يقوم على الموسر إلا ما كان يلزمه في
ملاء صاحبه وهو قول عبد الملك وغيره ۝ وعجل في ثلث المريض المأمون ولم يقوم على ميت لم يوص ۝ وقوم كاملا بماله بعد امتناع
شريكه من العتق ونقض له بيع منه وتأجيل الثاني أو تدبيره ولا ينتقل بعد اختياره أحدهما وإذا حكم ببيعه لتعسر
مضى كقبله ثم أيسر إن كان بين العسر وحضر العبد وأحكامه قبله كالقن ولا يلزم استسعاء العبد ولا قبول مال
الغير ولا تخليد القيمة في ذمة المعسر برضى الشريك ۝ يعني أن المريض إذا أعتق جزءا له من العبد والباقي له أو لغيره
فإنه يعجل عليه عتق الجميع إن كان ثلث ماله مأمونا فإن لم يكن مأمونا لم يعجل عليه عتق نصيبه ولا نصيب شريكه إلا بعد
ذلك إلى الموت فيعتق محمل الثلث فإن صح لزمه عليه وإذا أعتق أحد الشريكين نصيبه ولم يعلم بذلك حتى مات لم يقوم
عليه نصيب شريكه إلا أن يوصي بالتكميل فإن أوصى بذلك كمل عليه في ثلثه إن حمل من غير خلاف في ذلك وحيث
قوم على المعتق نصيب شريكه فإن العبد يقوم كاملا بماله وذلك بعد امتناع الشريك من عتق نصيبه فيقال له
إن شريكك قد أعتق نصيبه فإما أن تعتق نصيبك أو تقوم عليه فإن أعتق فلا كلام وإن امتنع قوم على الأول وحكاه
ابن حبيب عن مالك وإذا أعتق أحدهما نصيبه وهو موسر ثم باع الآخر نصيبه نقض البيع لأجل التقويم ۝ وقوم على المعتق
وكذلك ينقض لأجل التقويم تأجيل الثاني وتدبيره إذا أعتق الأول نصيبه ثم أعتق الثاني نصيبه إلى أجل أو دبره
وإذا خير الشريك بين العتق والتقويم فاختار أحدهما فليس له الانتقال إلى غير ما اختاره وإذا حكم بجواز بيع نصيب
شريك المعتق لأجل عسر المعتق مضى ذلك ولا ينقض ولو أيسر بعد ذلك لأن يسره طرأ بعد عسره ۝
كذلك لو كان معسرا حين العتق ثم أيسر قبل الحكم عليه بالتقويم فلا يلزمه تقويم بشرط أن يكون عسره
بينا وأن يكون العبد حاضرا قاله في المدونة وإذا أعتق معسر شقصا له في عبد فلم يقوم عليه شريكه حتى
أيسر فإن مالكا قديما يقوم عليه ثم قال إن كان يعلم الناس والعبد والمتمسك بالرق أنه إنما ترك القيام
لأنه إن خوصم لم يقوم عليه لعدمه فلا يعتق عليه وإن أيسر بعد ذلك ۝ وأما لو كان العبد غائبا فلم يقم حتى
المعتق [illegible] الحاضر قال ابن الكاتب ولا يجوز أن يقوم العبد الغائب وإن علم موضعه وصفته

لأنه لا بد من انتقاد قيمته والنقد في بيع الغائب لا يجوز والمشهور أن أحكامه قبل التقويم أحكام القن وهو جار على
المشهور من أن عتقه يتوقف على الحكم وإذا أعتق الشريك نصيبه ولم يوجد له مال فلا يلزم العبد أن يسعى
في بقية قيمته ولا أن يقبل مال الغير ليعتق منه نفسه ۝ وكذا لا يلزم المعتق ذلك وكذا لو رضي الشريك بـ
التقويم على المعسر واتباع ذمته لم يلزمه ذلك لأن الموجب للتقويم إنما هو الحكم وليس له أن يرتب دينا
في ذمة المعسر ۝ ومن أعتق حصته لأجل قوم عليه ليعتق جميعه عنده إلا أن يبت الثاني فنصيب الأول على
أنه وإن دبر حصته تقاوياه ليرق كله أو يدبر وإن ادعى المعتق عيبه فله استحلافه ۝ يعني أن من أعتق نصيبه
من العبد إلى أجل قوم عليه الآن نصيب شريكه ليعتق جميعه عند الأجل إلا أن يعجل الثاني عتق نصيبه فيبقى
نصيب الأول على حاله إلى انقضاء الأجل فيخرج حرا وإن دبر أحدهما حصته من العبد تقاوياه حتى يقف على شيء
فإن أخذه المدبر بذلك بقي كله مدبرا وإن أخذه الآخر بقي كله رقيقا وإن ادعى الشريك المعتق عيبا بالعبد وأ
نكره له شريكه ولا بينة فله استحلافه على ذلك لأنه حق مالي ۝ وإن أذن السيد أو أجاز عتق عبده جزءا قوم في مال
السيد وإن احتيج لبيع المعتق ۝ يعني أن العبد إذا كان له نصيب من عبد فأعتقه بإذن سيده أو بغير إذنه ثم أجاز
ذلك فإنه في الوجهين تقوم في مال السيد لأنه لما أذن أو أجاز صار كأنه الذي أعتق ذلك الجزء فإن لم يحتج إلى بيع العبد الذي
أعتق في القيمة فلا كلام وإن احتيج إلى بيعه بيع لأنه من جملة مال السيد الأعلى وهذه المسألة مما يلغز بها فيقال متى
يباع السيد في قيمة عبده ۝ وإن أعتق أول ولد لم يعتق الثاني ولو مات ۝ يعني أن من قال لأمته أول ولد تلدينه حر
فولدت ولدين في بطن واحد عتق أولهما خروجا ولا يعتق الثاني ولو خرج الأول ميتا ولا عبرة في ذلك بين أن يكون
ذكرا منهما أو جارية فيتبين أو غلاما وجارية فإن لم يعلم أولهما خروجا عتقا جميعا ۝ وإن أعتق جنينا أو دبره
فحر وإلا لأكثر الحمل إلا لزوج مرسل عليها فلأقله وبيعت إن سبق العتق دين ولا يستثنى ببيع أو عتق
۝ يعني أن من أعتق جنين أمته أو دبره وهي حامل فما أتت به من ولد من ذلك إلى أقصى حمل النساء فحر
ومدبر إلا أن يكون لها زوج مرسل عليها ولا يعلم أنها حامل يوم عتقه فلا يعتق إلا ما وضعته لأقل من ستة أشهر
يوم العتق ولا يجوز بيع الأمة التي أعتق سيدها جنينها إلا إذا سبق الدين عتق الجنين فيجوز بيعها دون جنينها
ولا يجوز استثناؤه من بيع ولا عتق ۝ لا يجوز بيع الأم دون الجنين ولا عتقها دونه ۝ ولم يجز اشتراء ولي من
يعتق على ولد صغير بماله ولا عبد لم يؤذن له من يعتق على سيده ۝ يعني أن ولي الصغير لا يجوز له أن يشتري للصغير
بمال الصغير من يعتق على ذلك الصغير لأنه إتلاف لماله وكذلك لا يجوز للعبد غير المأذون له أن يشتري من يعتق على
سيده قال في المدونة وإذا اشترى عبد غير مأذون له من يعتق على سيده لم يجز له شراؤه بغير إذن السيد
بخلاف المأذون فإن اشترى المأذون من يعتق على السيد والعبد لا يعلم عتق عليه إلا أن يكون على المأذون دين يغترقه
وإن دفع عبد مالا لمن يشتريه به فإن قال اشترني لنفسك فلا شيء عليه إن استثنى ماله وإلا غرمه وبيع فيه
ولا رجوع له على العبد والولاء له وإن قال لنفسي فحر وولاؤه لبائعه إن استثنى ماله وإلا رق ۝ يعني أن العبد
إذا دفع مالا لرجل وقال له اشترني لنفسك أو اشترني وأعتقني ففعل فالشراء لازم ولا شيء على المشتري
إن استثنى مال العبد وإن لم يستثن ماله غرم الثمن للبائع فإن لم يكن للمشتري مال بيع العبد في الثمن ولا رجوع
للمشتري على العبد بشيء من الثمن الذي غرمه والولاء للمشتري إذا خرج حرا في الصورة الثانية وهي قوله
اشترني وأعتقني فاشتراه من أجل ذلك ولم يستثن ماله وغرم الثمن للبائع فإنه إذا خرج حرا يكون الولاء
للمشتري ولا رجوع له على العبد بشيء من الثمن هكذا قال مالك وابن القاسم في المدونة ولم يحسن المؤلف
في هذه المسألة كما ترى بيانه وأما إن قال اشترني لنفسي ففعل فإنه يعتق مكانه لأنه ملك نفسه
وولاؤه لبائعه وهذا إن استثنى المشتري ماله فإن لم يستثن ماله رق لبائعه وأخذ ماله ولا يتبع المشتري

شئ مقيدا كان او معدما وهو على انه اشتراه لنفسه حتى يعلم غيره ذلك قاله ابن المواز ص وان اعتق عبيدا في
مرضه او اوصى بعتقهم ولو سماهم ولم يحملهم الثلث او اوصى بعتق ثلثهم او بعدد سماه من اكثر اقرع كـ
القسمة الا ان يرتب فيتبع او يقول ثلث كل او انصافهم او اثلاثهم ش الاصل في القرعة ما روي ان رجلا
اعتق عند موته ستة اعبد لم يكن له غيرهم فاقرع بينهم رسول الله صلى الله عليه وسلم فاعتق اثنين وا
رق اربعة وقال له قولا شديدا وفي رواية انه اوصى بعتقهم والقول الشديد ما روي انه قال لقد هممت ان لا اصلي
عليه وفي حديث اخر لو شهدته قبل ان يدفن لم يدفن في مقابر المسلمين وقد ذكر هنا ان القرعة تكون في اربعة اوجه الاول
ان يعتق عبيدا في مرضه ولم يحملهم الثلث الثاني ان يوصي بعتقهم وسواء سماهم بان يقول فلان وفلان او لم يسمهم
ولم يحملهم الثلث الثالث ان يوصي بعتق ثلثهم فيقول اعتقوا ثلث عبيدي ولم يعين من يعتق الرابع ان يوصي بعدد
سماه من عبيده وهم اكثر مما سمى والمشهور اعمال القرعة في الجميع وهو مذهب ابن القاسم وكيفية القرعة ان يقوم
العبيد وتكتب اسماؤهم وهم كالقسمة فمن خرج اسمه عتق حتى ينتهي الى كمال الثلث بواحد او ببعضه وقد تقدم الكلام
على كيفية القرعة في باب القسمة على التمام وغيره فراجعه ان لم تكتف بما هنا واما قوله الا ان يرتب فيتبع او يقول ثلث كل او انصافهم
او اثلاثهم فمعناه ان هذه المسائل الثلاث الخارجة فيها القرعة المسئلة الاولى ان يرتب العتق بان يكون في مرضه اعتقوا
فلانا ثم فلانا وفلان في شهر كذا وفلان بعده في شهر كذا او اعتقوا فلانا ثم فلانا فيتبع ذلك بان يقدم الاول ثم الذي
يليه الى ان يتم ما سمى او حمل الثلث الثانية بان يقول عند موته ثلث كل واحد من عبيدي حر او نصف كل واحد منهم
حر الثالثة ان يقول انصاف عبيدي احرار او اثلاثهم احرار فان في المدونة ومن قال عند موته الثلاث رقيقي او انصافهم او
اثلاثهم احرار او ثلث كل راس عتق من كل واحد منهم ما ذكر ان حمل ذلك الثلث ولا يبدا بعضهم على بعض وما حمل الثلث مما سمي بالحصاص
من كل واحد بغير سهم ص وتبع سيده بدين ان لم يستثن ماله ش يعني ان العبد اذا كان له دين على سيده ثم عتق فانه يتبع
سيده بدينه الا ان يكون السيد قد استثنى مال العبد فيسقط الدين حينئذ عن ذمة السيد لان العبد اذا اعتق تبعه ماله الا
ان يكون السيد قد استثنى ماله وظاهره انه يكفي في سقوط الدين الاستثناء مجملا وقيل لا بد ان يقول اشهد واعلى انني
قد انتزعت الدين الذي للعبد علي ص وان شهد شاهد برقه او تقدم دين وحلف ش يعني ان من ادعى على شخص
انه عبده وشهد له بذلك شاهد واحد فان المدعى عليه يرق للمدعي اذا حلف على ما ادعاه وكذلك اذا اعتق شخص عبده
ثم ادعى رجل على السيد بدين سابق على العتق وشهد بذلك شاهد واحد وحلف المدعي على ما ادعاه فان العتق يرد ويحكم
برق العبد ويباع في الدين ص واستوني المال ان شهد بالولاء واحد او اثنان انهما لم يزالا يسمعان انه مولاه او وارثه وحلف
ش يعني اذا مات شخص فادعى رجل انه مولاه وشهد له بالولاء شاهد واحد فان الامام يتانى به ثم يدفع المال للطالب فان لم
ياتي احد بشيء يستحقه فضى به له بعد يمينه وكذلك اذا شهد رجلان على السماع انهما لم يزالا يسمعان ان هذا الميت مولى فلان او وارثه فان الامام
يتانى به بعد فان لم يات من يستحق ذلك له قضي للطالب بعد يمينه ولا يثبت بذلك الولاء نص عليه في المدونة ص وان شهد
احد الورثة او اقر ان اباه اعتق عبدا لم يجز ولم يقوم عليه ش يعني ان من مات وترك اولادا فشهد احدهم ان اباه اعتق عبده في
صحته او مرضه والثلث يحمله وانكر ذلك غيره من الورثة لم تجز شهادته لانه لا اقرار ولا يقوم عليه اذ ليس هو المعتق ويلزمه القول
بعتق نصيبه من العبد رقيقا ولا يحلف العبد مع شهادته هذا الولد ص وان شهد على شريكه بعتق نصيبه
فنصيب الشاهد حر ان ايسر شريكه والاكثر مالكيه كعشرة ش يعني ان العبد اذا كان بين رجلين فشهد
احدهما ان شريكه اعتق نصيبه فنصيب الشاهد حر ان كان المعتق معسرا لانه قد اقر انه لا يستحق في العبد الا القيمة
وان كان معسرا لم يعتق من العبد شيء على المشهور وقيل لا يعتق منه شيء مطلقا سواء كان المعتق موسرا او معسرا
وعليه اكثر الرواة ص باب التدبير تعليق مكلف رشيد وان زوجة في زائد الثلث العتق بموته لا على وصية
كان مت من مرضي او سفري هذا او بعد موتي ان لم يرده ولم يعلقه او حر بعد موتي بيوم بدبرتك وانت مدبر او حر بعد
موتي ش التدبير مصدر دبر ودبر كل شيء ما وراءه وعرفه المؤلف بقوله تعليق مكلف الخ فاحترز
بالتعليق من العتق الناجز فانه يقع في الحال ولا حاجة الى الدين وبالمكلف من الصبي والمجنون فان تدبيرهما لا يلزم باتفاق
وبالرشيد من السفيه المهمل او المولى عليه فان تدبيره لا يلزم على المشهور وهو قول مطلق لان افعال السفيه مردو
دة عنده وهو مذهب ابن القاسم انها جائزة والمشهور اللزوم تدبير السكران كطلاقه وعتقه والخلاف في تدبير
المراة غير ذات الزوج في زائد الثلث اذا كانت بالغة رشيدة والمشهور لزومه من ذات الزوج ايضا لان التدبير لم
يخرجه عن يدها ولها فيها الخدمة والعمل ولا مضرة على الزوج في ذلك واما الثلث فما دونه فلازم باتفاق وقوله العتق هو
مفعول تعليق والمعلق عليه الموت اي التدبير تعليق مكلف العتق على موته وقوله لا على وصية مخرج للعتق على وجه الو
صية كقوله ان مت من سفري هذا او من مرضي هذا او بعد موتي وما اشبهه مما يكون وقد لا يكون فانه ليس بتد
بير والفرق بين التدبير والوصية بالعتق ان التدبير لازم والوصية غير لازمة وكلاهما من الثلث واشار بقوله ان لم يرده
الى ان الالفاظ المذكورة محمولة على الوصية الا ان يظهر من حال السيد انه اراد بها التدبير فانها تنتقل الى حكمه كقوله
اذا مت فعبدي فلان حر لا يغير عن حاله او لا رجوع لي فيه او حر بعد موتي بالتدبير فهذا له حكم التدبير حكاه عياض
وغيره واشار بقوله او لم يعلقه الى ان الالفاظ المذكورة يشترط في كونها وصية ايضا اذا لا تقع معلقة فان وقع
شيء منها كذلك فحكمه حكم التدبير كما لو قال ان كلمت فلانا فانت حر بعد موتي فكلمه فانه يلزمه عتقه بعد مو
ته كما لو حلف بالعتق ولم يقل بعد موتي فانه يلزمه وكذلك يلزمه ويعتق من ثلثه وما رعيته بعد الموت شبيها بالتد
بير واما لو قال انت حر بعد موتي بيوم او شهر او اكثر فهذا وصية لانه ليس معلقا على الموت واما قوله دبرتك الى اخره فـ
متعلق بقوله تعليق مكلف ومعناه ان التدبير تعليق مكلف العتق بموته بصيغة من هذه الصيغ الثلاثة وهي دبرتك
وانت مدبر وانت حر عن دبر مني وهي صريحة في التدبير ولا تخرج الى الوصية بالقرينة كقوله انت حر عن دبر مني ما لم اغير
ذلك او ارجع عنه او اقصده كما ان صريح الوصية اذا صحبته قرينة تدل على ارادة التدبير انتقل الى حكمه كقوله اذا
مت فعبدي فلان حر لا يغير ذلك عن حاله او لا رجوع لي فيه او حر بعد موتي كما تقدم ص ونفذ تدبير نصراني لمسلم
وانجز له شيء ش يعني ان النصراني اذا دبر عبده المسلم نفذ تدبيره ولزم ويواجر له ولا يمكن من استخدامه و
سواء اسلم العبد عند النصراني او اشتراه مسلما فدبره نص عليه في المدونة وقيل يعجل عتقه عليه لانه يحيل في اسئ
صه وابقائه على ملكه وقيل ان اشتراه مسلما ثم دبره نقض لعدم انعقاد البيع ولانه دبر ملكا لغيره ص وتناول
الحمل معها كولد مدبر من امته بعده وصارت ام ولده ان عتق وقدم الاب عليه في الضيق ش يعني ان من دبر امته
وهي حامل من زوجها او حملت به بعد التدبير فان التدبير يتناولها وحملها ويكون مدبرا بمنزلتها لانه في بطنها كعضو
من اعضائها فاذا صادف التدبير وهو في بطنها فقد شملته ذلك وكذلك ولد المدبر من امته يكون بمنزلة ابيه اذا
حدث بعد التدبير فان حملت به قبل التدبير او يوم التدبير فلا يكون بمنزلة ابيه بل يكون رقا للسيد ان
ولدته لستة اشهر فاكثر من يوم التدبير فان صار مدبرا مع ابيه ويحمل على انها حملت به بعد التدبير وان و
لدته لاقل كان رقا للسيد ولم يكن مدبرا مع ابيه والمشهور انها تصير به ام ولد اذا حملت به ثم عتق سيد
ها بموت سيده سواء كان ذلك الولد حيا او ميتا وقيل لا تكون به ام ولد والفول لابن القاسم واذا كان الولد حيا
ومات السيد وضاق ثلث عن المدبر وولده قدم الاب على الولد لان تدبيره مقدم على تدبير ولده كمن دبر عبدين
في عقدين بعد الاخر فان الاول منهما مقدم واما ولد المدبر من زوجته فهو تابع لامه فان كانت حرة كان
الولد حرا وان كانت امة كان الولد رقيقا للسيد ص وللسيد نزع ماله ان لم يمرض ورهنه وكتابته لا اخراجه
لغير حرية وفسخ بيعه ان لم يعتق كالمكاتب ش اي ويجوز للسيد انتزاع مال مدبره ما لم يمرض مرضا مخوفا
فاذا مرض فلا يجوز حينئذ الانتزاع لانه انما ينتزع لغيره وكذلك يجوز له رهن مدبره قال مالك في المدونة
ويكون الرهن بعد موت السيد احق به من الغرماء وان حل اجل الدين والسيد حي عديم وكان الدين قبل
التدبير بيع فيه وكان احق به فلا علة تمنع من الرهن وان كان الدين بعد التدبير يعني رهنا ان ثلثه الحر

نعم ان مات السيد او ملابه ويكون لحوقه من الغرماء في موت السيد وفلسه ولهذا يجوز للسيد ان يكاتب مدبره لان الكتابة اقرب الى العتق من التدبير بدليل جواز وطي المدبرة دون المكاتبة قاله في المدونة ولا باس بكتابة المدبر فان ادى عتق وان مات السيد عتق في ثلثه ويقوم بماله في الثلث وسقط عنه باقي الكتابة وان لم يحمل الثلث رقبته عتق منه محمل الثلث واقر ماله بيده ووضع عنه من كل نجم عليه بقدر ما عتق منه فان عتق نصفه وضع عنه نصف كل نجم وان لم يدع غيره عتق ثلثه وحط عنه ثلث ذلك النجم ويسعى فيما بقي فان ودى خرج جميعه حرا ولا يجوز لسيد المدبر اخراجه عن الحرية بهبة او غيرها فان بيع فسخ بيعه ان لم يعتقه المشتري فان اعتقه مضى ويكون ولاوه للمشتري وقيل يفسخ البيع ولا يمضي العتق لانه لما دبره انعقد له الولاء وامضاء ذلك مستلزم لنقل الولاء والاول اشهر والثاني اقيس فان قيل قد باع رسول الله صلى الله عليه وسلم المدبر وارسل ثمنه لسيده فالجواب ان التدبير عتق معلق على الموت وهو لازم والبيع مبطل لذلك فلا بد من حمل ذلك على وقوع صورة لا تشمل جميع الصور فيحتمل ان تكون هذه الصورة لدين سابق على التدبير او نحو ذلك والتشبيه في قوله كالمكاتب لافادة الحكم في كل شيء تقدم في المدبر قاله في المدونة ولا تباع رقبة المكاتب وان رضي لان الولاء قد ثبت له فان بيعت رقبته قبل عجزه رد البيع ما لم يفت بعتق فيمضي وولاوه لمن اعتقه وقيل يرد البيع وينقض العتق وهو قول اشهب ص وان جنى فان فداه والا اسلم خدمته تقاضيا وحاصه مجني عليه ثانيا ورجع ان وفى وان عتق بموت سيده اتبع بالباقي او بعضه بحصته وخير الوارث في اسلام ما رق او فكه وقوم بماله فان لم يحمل الثلث الا بعضه عتق واقر ماله بيده وان كان لسيده دين مؤجل على حاضر موسر بيع بالنقد وان قربت غيبته استوني قبضه والا بيع فان حضر الغايب او ايسر المعدم بعد بيعه عتق منه حيث كان ش اي وان جنى المدبر جناية لم يتم في تلك الجناية بان تكون في خدمته اذ هي التي يملكها السيد منه فان شاء السيد فداه او اسلم خدمته للمجني عليه فان فداه استمر على تدبيره وان اسلم خدمته للمجني عليه فانه يتقاضاها شيئا فشيئا حتى يستوفي مقدار ارش جنايته وهذا التخيير اذا لم يكن للمدبر مال فان لم يكن له مال لم يكن للسيد اسلامه للمجني عليه بل يدفع له ارش الجناية من ماله نص عليه في المدونة وغيرها فان جنى المدبر على ثان بعد اسلامه للمجني عليه اولا فان الثاني يحاص هو والاول في خدمته الثاني بعد ويرجع المدبر الى سيده ان وفى بمقدار جميع ارش جنايته والا وربما يقوله ان كان استخدمه وقوله ورجع ان وفى اي ويرجع المدبر الى سيده ان وفى ارش الجناية الاولى والثانية ان كان قد جنى مرتين او ارش الجناية الواحدة ان لم يكن جنى غيرها فان مات السيد قبل استيفاء المجني عليه ارش الجناية فان حمل الثلث جميع المدبر عتق كله واتبع بباقي الجناية وان لم يحمله الثلث بل حمل بعضه كالنصف مثلا فان الباقي من ارش الجناية يصير متعلقا بالجزء الرقيق وخير الوارث حينئذ بين اسلام ذلك الجزء الرقيق للمجني عليه او افتكاكه بمقدار ما يخصه مما بقي من الارش وقاله الفقهاء السبعة ص اما قوله وقوم بماله فان لم يحمل الثلث الا بعضه عتق واقر ماله بيده فمعناه ان السيد اذا لم ينتزع مال المدبر حتى مات السيد فان المدبر يقوم بماله فيقال كم يساوي هذا العبد وله من المال كذا فان حمله الثلث عتق كله وتبعه ماله وان لم يحمل الا نصفه مثلا عتق نصفه وبقي المال كله بيده فان لم يدع غيره عتق ثلثه ورق ثلثاه وما هلك من التركة قبل تقويم المدبر لم يحسب وكانه لم يكن فان كان ثلث السيد عن حمل المدبر وكان للسيد دين مؤجل على حاضر موسر فانه يباع بالتعجيل وهو مراده بالنقد لا الذهب والفضة لان الدين اذا كان عينا انما يقوم بالعروض فاذا كان الدين يساوي عشرين وترك السيد مثلها عينا وبيع الدين بعروض تساوي عشرين فان المدبر يعتق كله لخروجه من الثلث وان كان الدين لا يستوفى بالعتق حتى يقبض ذلك الدين ممن هو عليه ويعتق فيه المدبر وان لم يكن على قريب الغيبة فلا يباع ولكن على قريب الغيبة بل على حاضر معسر او على الغيبة ولو كان موسرا فانه يباع للغرماء او ما جاوز الدين على حاضر موسر ولا على قريب الغيبة... فان حضر الغايب بعد بيعه او ايسر المعسر عتق منه حيث كان سواء كان في يد وارث او مشتر الثلث منه ان لم يكن خرج ما ... وهو المعروف عن مالك واصحابه رعيا لحق العتق ما امكن ص وانت حر قبل موتي بسنة وهو ظاهر المدونة قال ابو محمد

بسنة ان كان السيد مليا لم يوقف فاذا مات نظر فان صح انه اتم بالخدمة وعتق من راس المال والا فمن الثلث ولم يتبع وان كان غير ملي وقف خراج سنة ثم يعطي السيد مما وقف ما خدم نظيره ش يعني ان من قال لعبده انت حر قبل موتي بسنة ان كان السيد مليا لم يوقف شيء من خراج العبد ويترك بيد سيده يستخدمه فاذا مات السيد نظر فان كان صحيحا وقت الاجل عتق من راس المال لانه قد تبين انه كان اعتقه في الصحة ويرجع بكراء خدمته سنة لانه قد تبين انه كان مالكا في تلك السنة وان كان مريضا وقت الاجل عتق من الثلث ولا يرجع بشيء من الخدمة لان كل من خرج من الثلث فخراجه لسيده لان النظر فيه انما يكون بعد الموت وان كان غير ملي وقف خراجه سنة ثم يعطي السيد بعد كل شهر بعد السنة خراج شهر من ذلك الموقوف ومعنى ذلك انه لا يسلم من خراج العبد الا بعد ثلاثة عشر شهرا فاذا مضى ذلك اعطي السيد خراج الشهر الاول ثم كلما مضى شهر اعطي من الاول نظيره مما وقف ويترك للعبد ذلك الحاصل فاذا مضت سنة او قل او اكثر ويجد للعبد ما يعجزه ص وبطل التدبير بقتل سيده عمدا وباستغراق الدين له وللتركة وبعضه بمجاوزة الثلث وله حكم الرق وان مات سيده حتى يعتق فيما وجد حينئذ ش يعني ان المدبر اذا قتل سيده عمدا بطل تدبيره كالوارث اذا قتل مورثه عمدا فانه يمنع من ميراثه لان كلا منهما استعجل شيئا قبل اوانه فعوقب بحرمانه واحترز بالعمد من الخطا فانه يعتق في ثلث ما عدا الدية كالوارث اذا قتل مورثه خطا فانه يرث من المال دون الدية وكذلك يبطل التدبير باستغراق الدين للمدبر وللتركة سواء كان الدين قبل التدبير او بعده لان كل ما خرج من الثلث فالدين مقدم عليه وكذلك يبطل بعض التدبير بمجاوزة الثلث فاذا كان للسيد ثلاثون والمدبر كذلك يساوي ثلاثين وثلث مال السيد عشرون فيعتق منه ثلثاه ويرق ثلثه بمجاوزته ثلث سيده واشار بقوله وله حكم الرق وان مات سيده حتى يعتق فيما وجد حينئذ الى ان حكم الرق ثابت للمدبر ولو مات سيده حتى يعتق من الثلث فيما وجد من المال حين التقويم قاله في المدونة وانما يقوم على قيمته يوم النظر فيه الا ما هلك من التركة قبل التقويم ص وانت حر بعد موتي وموت فلان عتق من الثلث ايضا ولا رجوع وان قال حر بعد موتي فلان بشهر فمعتق لاجل من راس المال ش يعني ان من قال لعبده انت حر بعد موتي وموت فلان فانه يعتق من الثلث ايضا ولا يبطل حكم التدبير بقوله وموت فلان وليس له الرجوع قاله في المدونة وكانه قال ان مت فانت حر بعد موتي وان مت انا فانت حر بعد موت فلان ومن قال لعبده انت حر بعد موت فلان بشهر فهو معتق لاجل وحكم المعتق لاجل ان يخرج من راس المال ان مات السيد قبل فلان يخدم العبد ورثة السيد الى الاجل وان قال ذلك في مرضه عتق في الثلث وخدم الورثة الى الاجل

باب ص ندب مكاتبة اهل التبرع وحط جزء اخر ولم يجبر العبد عليها والماخوذ منها الجبر بجزء كاتبتك ونحوه وبكذا وظاهرها اشتراط التنجيم وصحح خلافه ش هذا باب الكتابة وهي عتق الرجل رقيقه على مال يوديه اليه وهي مستحبة في حق السيد على المشهور وقيل مباحة وان كان انما يرفقه السيد والعبد المكاتب والصيغة والعوض ويشترط في السيد ان يكون اهلا للتبرع احترازا من الصبي والمجنون فان كتابتهما لا تصح لعدم اهليتهما للتبرع ويستحب للسيد حط الجزء الاخير من نجوم الكتابة ليحصل له العتق لقوله تعالى واتوهم من مال الله الذي اتاكم وحمل الامر على الندب لانه هبة والهبة غير واجبة ولا يجبر السيد على الكتابة على الاصح وقيل للعبد يجبره عليها واخذه بعضهم من المدونة والصيغة مثل كاتبتك على كذا في نجم او نجمين فصاعدا او انت مكاتب او معتق على نجمين ونحو ذلك وظاهر المدونة اشتراط التنجيم قال فيها والكتابة عند الناس منجمة وهو يشير الى اشتراط التنجيم وقال ايضا ولو كاتبه على الف درهم ولم يضرب لها اجلا نجمت وذهب بعض المتاخرين الى انها تكون حالة واختاره غير واحد قاله في التوضيح وهو الصحيح واليه اشار بقوله وصحح خلافه ص وجاز بغرر كابق وعبد فلان وجنين لا لؤلؤ لم يوصف او كخمر ورجع لكتابة مثله وفسخ ما عليه في مؤخر او كذهب عن ورق وعكسه ومكاتبة ولي ما لمحجوره بالمصلحة ومكاتبة امة وصغير وان بلا مال او كسب وبيع كتابة او جزء لا نجم فان وفى فالولاء للاول والا رق للمشتري واقرار مريض بقبضها ان ورث غير كلالة ومكاتبته

بلا معاوضة والاجنبي تلته يعتق ان العوض في الكتابة لا يشترط فيه ان يكون معلوما بل يجوز فيه الغرر كالامثلة المذكورة ولا يعتق
منه شيء حتى يقبض السيد ما شرط ولا يجوز ان يكاتبه على ما يعظم فيه الخطر كاللؤلؤ غير موصوف لتفاوت الاحاطة بصفته
وكذلك لا يجوز الكتابة على ما لا يجوز تملكه كالخمر والخنزير ونحوهما فان كاتبه على ذلك ثم اسلم بعد انتفاء العوض رجع
لكتابة مثله على المشهور وقيل يرجع بقيمته عبدا قنا وكذلك يجوز فسخ ما على المكاتب في مؤخر وكذلك يجوز فسخ
ما عليه من ذهب في ورق او بالعكس سواء عجل المتقوم لان الكتابة ليست كالديون الثابتة ولا كالمعاوضة المحض
فلذلك جاز فيها ما لم يجز في ذلك وكذلك يجوز للولي مكاتبة رقيق محجوره بالمصلحة ولا فرق في الولي بين الاب وغيره وكذلك
لا فرق في المحجور بين المجنون والصبي والسفيه البالغ وكذلك يجوز مكاتبة الامة والصغير وان لم يكن لهما مال و لا
كسب وهو قول ابن القاسم وقيل لا يجوز وهو قول اشهب والقولان ايضا في العتق ومبناهما على مراعاة الضيم بعد العتق
وعدم مراعاته وكذلك يجوز بيع مجموع كتابة المكاتب وهو قول جمهور من اصحاب مالك وذهب ربيعة الى المنع وكذلك
يجوز بيع جزء منهما كالربع او غيره من الاجزاء ولا يجوز بيع نجم معين منها لانه غرر واما غير المعين كنجم من ثلاثة
او اربعة فالمنصوص الجواز لانه يرجع الى بيع جزء منها اذا بيعت الكتابة او جزء منها او نجم غير معين فان وفى المكاتب
ما عليه من النجوم عتق والولاء للاول لان الولاء قد انعقد له اولا وان عجز او هلك رق للمشتري وكذلك يجوز اقرار المريض
بقبض الكتابة من مكاتبه بشرط ان لا يورث كلالة فان ورث كلالة لم يجز اقراره الا في الثلث والكلالة هي الفريضة التي لا ولد فيها ولا والد
وكذلك يجوز مكاتبة المريض من غير محاباة فان حابا كانت محاباته في الثلث فان حملها مضت والا مضى منها ما
حمله فان لم يحمل منها شيئا بطلت [illegible] والاجنبي تلته فيما في المستثنى كما تقدم بيانه ومكاتبة جماعة لمالك
فتوزع على قوتهم على الاداء يوم العقد وان زمن احدهم حملا مطلقا فيؤخذ من الملي الجميع ويرجع ان لم يعتق
على الدافع ولم يكن زوجا ولا يسقط عنهم شيء بموت واحد وللسيد عتق قوي منهم ان رضي الجميع فان رضوا ثم عجز
واصح عتقه والخيار فيهما [illegible] وكذلك يجوز مكاتبة جماعة عبيد في عقد واحد اذا كانوا لمالك فان تعدد المالك لم
يجز عقد الكتابة فيهم اذ لو عجز احدهم او مات لاخذ سيده مال صاحبه باطلا وايضا فقد عقد على الوجه الجائز وزعت
على قدر قوتهم على الاداء يوم عقدهم وهم حملاء ولو كان احدهم زمنا سواء اشترط الحمالة في العقد ام لا وهو مراده
بالاطلاق بخلاف حمالة الديون فانها لا تلزم الا بالشرط واذا كانوا كلهم حملاء اخذ من الملي جميع الكتابة فان كانوا
كلهم املياء لم يؤخذ احدهم بالجميع وهو المنصوص هنا والمشهور في حمالة الديون واذا اخذ من احدهم عن غيره
رجع الدافع عليه بحصته على حكم التوزيع بشرط ان لا يكون المؤدى عنه ممن يعتق على الدافع وان لا يكون زوجا له
ولا يسقط من الكتابة شيء بموت احدهم فان في الموطا وهو الامر المجتمع عليه عندنا بلا خلاف [illegible]
به فان حصته تسقط عنهم لانه كاتب من لا يملك ويجوز للسيد عتق من له قوة على الكسب بشرط [illegible]
[illegible] منهم حملا لها على الاخر فلو اجزنا عتق السيد لاحدهم بغير رضى الباقين كان فيه اسقاط
حقهم في الحمالة والثاني ان يكون الباقين قوة على السعي لان الباقين اذا لم يكن لهم قوة على السعي كان ذلك موجبا
لرقهم وحيث تجز عتق من له قوة على السعي تسقط عنهم قدر نصيبه من الكتابة فان اعتق من لهم رد عتقه
[illegible] عتقه ولزم لان رجوعه الى الرق انما كان لحق اصحابه فلما سقط حقهم لعجزهم صح عتقه
كما يصح عتق من لا قوة له على السعي مطلقا وهو مفهوم كلام المؤلف وغيره واما قوله والخيار فيهما فمعناه
في الكتابة جايز كالبيع سواء كان الخيار للسيد او للعبد او لهما قاله في المدونة ومن كاتب امته على ان احدهما بالخيار
يوما او شهرا جاز وما ولدت في الخيار دخل في كتابتها ان مضاها من له الخيار وان كرهه كما يدخل في البيع ما ولدته
في ايام الخيار وولد المكاتبة في ايام الخيار يدخل معها ومكاتبة شريكين بمال واحد لا لاحدهما وبمال
او بعقدين فيفسخ ورضى احدهما بتقديم الاخر ورجع لعجز بحصته كان قاطعه باذنه من عشرين على عشرة
فان عجز خير المقاطع بين رد ما فضل به شريكه او اسلام حصته رقا ولا رجوع له على الاذن وان قبض الاكثر وان
مات اخذ الاذن ماله بلا نقص ان تركه والا فلا شيء له وعتق احدهما وضع لماله الا ان قصد العتق كان فعلت
فقصد حرمانه او لعجز [illegible] النصف و رق كله ان عجز [illegible] وكذلك يجوز مكاتبة الشريكين عبدا بينهما
اوا جعل بيان

في عقد واحد بمال واحد في القدر والجنس والاجل والصفة ولا يجوز مكاتبة احدهما دون الاخر ولو اذن الشريك في ذلك
لان ذلك مؤد الى عتق النصيب من غير تقويم وكذلك لا يجوز ان يكاتباه بمالين لان ذلك مؤد الى عتق البعض دون تقويم
ولا بمال [illegible] في عقدين فان وقعت الكتابة على الوجه الممنوع فسخت على المشهور وهو قول ابن القاسم ويجوز
لاحد الشريكين الرضا بتقديم شريكه عليه ببعض نجوم الكتابة وهو كالسلف فان عجز العبد عن النجم الثاني
رجع الذي لم ياخذ شيئا بنصف ما اخذه شريكه ورجع العبد بينهما كما كان واشار بقوله كان قاطعه باذنه
من عشرين على عشرة فان عجز خير المقاطع بين رد ما فضل به شريكه او اسلام حصته رقا الى قوله في المدونة وان
كان عبد بين رجلين كاتباه معا لم يجز لاحدهما ان يقاطعه على حصته الا باذن شريكه فان اذن له فقاطعه من عشرين
موجلة في حصته على عشرة معجلة ثم عجز المكاتب قبل ان يقبض هذا منه ما اخذ المقاطع خير المقاطع بين ان يرد الى
شريكه نصف ما اخذ من العبد ويبقى العبد بينهما او يسلم حصته من العبد الى شريكه رقا ولا رجوع للمقاطع على الشريك
الاذن له في القطاعة ولو قبض الاذن مثله او اكثر منه وان مات المكاتب اخذ الاذن جميع ما بقي له من الكتابة
بغير حطيطة حلت او لم تحل ثم يكون ما بقي من ماله بين الذي قاطعه وبين شريكه على قدر حصصهم في المكاتب
وهذا اذا ترك المكاتب مالا والا فلا شيء للاذن على المقاطع ان كان قد قبض المقاطعة ولم يقبض الاذن شيئا او قبض
ولم يستوف مقدار ما قبض صاحبه ومعنى القطاعة ان يتفق السيد مع العبد على شيء ياخذه الان عن الذي عليه منجما
فان اعتق احدهما حصته من المكاتب حمل على انه وضع عنه المال الذي له عليه من نجوم الكتابة ولا يقوم عليه الا ان
يصرح انه قصد العتق او يفهم منه انه قصد فانه يقوم عليه حينئذ وقيد ذلك بما اذا كان الوضع في الصحة
واما اذا كان في مرضه فانه عتق نافذ من الثلث على كل حال قاله في المدونة وكذلك اذا قال لعبده ان كلمت فلانا
فنصفك حر فكاتبه ثم كلم فلانا فانه يوضع عنه نصف ما عليه من الكتابة ولا يقوم عليه لانه ليس بعتق وانما هو
وضع مال عنه اذ لو كان عتقا لقوم عليه ولهذا رجع اذا عجز رجع كله رقيقا وللمكاتب بلا اذن بيع واشترا
ومشاركة ومقارضة ومكاتبة واستخلاف عاقد لامته واسلامها او فداؤها ان جنت بالنظر وسفر لا يحل
فيه نجم واقرار في رقبته واسقاط شفعته لا عتق وان قريبا وهبة وصدقة وتزويج واقرار بجناية خطا وسفر
بعد الا باذن [illegible] يعني ان المكاتب في تصرفاته كالحر الا في التبرعات والمحاباة التي تؤدي الى عجزه فلسيده منعه
منها فيجوز له البيع والشراء والمشاركة والمقارضة بغير اذن سيده لان في ذلك تنمية لماله وكذلك يجوز
له مكاتبة عبده على وجه ابتغاء الفضل قال في المدونة وكتابة المكاتب عبده على ابتغاء الفضل جائزة والا لم
تجز وكذلك يجوز له تزويج امته ويستخلف من يعقد لها لانه لا يباشر العقد وفيه شائبة الرق واذا جنت
جاز له اسلامها في الجناية او فداؤها على وجه النظر وكذلك يجوز له ان يسافر سفرا قريبا لا يحل فيه شيء من
نجوم الكتابة وليس لسيده منعه من ذلك وكذلك يجوز اقراره بالدين لمن لا يتهم عليه واسقاط شفعته
اذا كان نظرا والا فلا وليس له عتق بغير اذن سيده فان فعل فللسيد رده قاله في المدونة ولا يلزمه ان عتق
ولا فرق في ذلك بين عتق القريب والاجنبي لانه من التبرعات وليس له هبة ماله ولا الصدقة به لان ذلك مؤد
الى عجزه وليس له التزويج الا باذن سيده لان ذلك تعييب له اذا عجز وليس له الاقرار بجناية خطا لمن لا يتهم عليه
ولا ان يسافر سفرا بعيدا الا باذن السيد فقوله الا باذن متعلق بجميع ما قبله وبعضهم جعله راجعا للسفر
وله تعجيز نفسه ان اتفقا ولم يظهر له مال فيرق ولو ظهر له مال كان عجز عن شيء او غاب عند المحل ولا مال
وفسخ الحاكم وتلوم لمن يرجوه كالقطاعة وان شرط خلافه وقبض ان غاب سيده وان قبل اجنبي يعني
اذا اختلف السيد والمكاتب فطلب احدهما التعجيز وامتنع الاخر فلا بد من الحاكم فيه وكان له ان ظاهر
فتعجيز الكتابة الا بالحاكم وان لم يكن له مال ظاهر فله تعجيز نفسه اذا اتفقا دون الحاكم فيرق ولو ظهر له مال
فان عجز عن شيء مما عليه او غاب عند حلول الاجل بغير اذن سيده ولم يكن له مال ظاهر كان [illegible]

ويفسخ الحاكم الكتابة ويبيع ذلك لسيده فان عجز فهو على كتابته ويتلوم الحاكم لمن يرجوه ولا يتلوم لمن لا يرجوه ولو كان
يتلوم لمن يرجوه في القطاعة ولو شرط السيد عند عقد القطاعة عدم التلوم لم ينفعه ذلك ولا يحكم عليه بالتعجيز الا
بعد التلوم ومتى عجل المكاتب ما عليه قبل اجله لزم السيد قبوله ولو كان عرضا ان لم يجب ذلك من جنس الكتابة فان كان
السيد غائبا ولم يكن له وكيل قبضه الحاكم ونفذ عتقه لان المكاتب يتضرر ببقائه في الرق ص وفسخت وان مات وان عن مال
الا ولدا او غيره دخل معه بشرط او غيره فتؤدي حالة وورثه من معه فقط ممن يعتق عليه وان لم يترك وفاء وقوي ولده
على السعي سعوا وترك متروكه للولد ان امن كام ولده ش يعني ان المكاتب اذا مات حل ما عليه من النجوم وتنفسخ الكتابة
بموته ولو ترك وفاء لانه مات قبل حصول الحرية ويأخذ السيد ماله بالرق الا ان يكون معه في كتابته ولد او غيره دخل
معه في الكتابة بشرط لكونه موجودا يوم عقدها او بلا شرط لكونه حدث بعد عقدها باقتضاء العقد فلا تنفسخ وتؤدي
حالة قاله في المدونة واذا هلك المكاتب ومعه في الكتابة ولد او اجنبي وترك مالا فيه وفاء بكتابته فان كتابته تحل بموته ويقبضها
السيد من ماله ويعتق بذلك من معه [illegible] من ولد او اجنبي اخذ المال واداه على النجوم فانظر حسن هذا الكلام ما اجمعه
واوضحه واوفاه و اشار بقوله وورثه من معه فقط ممن يعتق عليه الى ان المكاتب اذا مات وفضل عن مقدار الكتابة فضل فلا يرثه
الا قريب يعتق عليه من الاباء والابناء والاخوة والاخوات معه في الكتابة خاصة وهو قول ابن القاسم في المدونة و
روايته عن مالك وهو المشهور فان مات ولم يترك وفاء الكتابة وهو اعم من ان لا يترك شيئا البتة او ترك دون الوفاء فان لم
يترك شيئا البتة نظر فيمن ولده ومن معه في الكتابة فان كانت لهم قوة على السعي سعوا وان ترك شيئا لا يفي بالكتابة
ففي المدونة يدفع لولده الذين معه في الكتابة ان كانت لهم امانة وقوة على السعاية ويؤدون نجوما فان لم يكن لهم قوة
على السعي ولم يكن في المال ما يبلغهم السعي فان كان مع الولد ام ولد لها قوة وامانة على سعيها بقية الكتابة وان لم
يكن في ام الولد قوة بيعت وضم ثمنها الى التركة فيؤدي [illegible] الى بلوغ السعي فان لم يكن شيء من ذلك رقوا كلهم ص
وان وجد العوض معيبا او استحق موصوفا كمعين وان بشبهة ان لم يكن له مال ش اعلم ان المكاتب اذا دفع لسيده
عوضا عن كتابته او بعضها فوجد معيبا او قد يستحق من يده فان وجد معيبا فله رده والرجوع بمثله لان
الكتابة انما تكون عن عوض غير معين والعوض غير معين اذا وجد فيه عيب قضي بمثله [illegible] ولا يرجع
في الكتابة وان استحق من يده فان كان موصوفا فارجع بقيمته ولا يرجع في الكتابة باتفاق وان كان معينا رجع بقيمته
ايضا ان كان له مال ولا يرجع في الكتابة وان لم يكن له مال رد عتقه ورجع مكاتبا وقيل لا يرد عتقه لان حرمته قد تمت وجازت
شهادته ووارث الاحرار ولكن يتبع بعد ذلك في ذمته وهذا كله ان لم يغر المكاتب مولاه وجعله بشبهة له فيه واما
اذا غره بما لا شبهة له فيه فان عتقه يرد ويرجع مكاتبا على ما كان عليه حتى يؤدي قيمة ما دفعه اليه وكذا لا يرد
عتقه ويرجع مكاتبا اذا دفع اليه مال الغرماء وقد تقرر بمجموع ما ذكرناه ان كلام المؤلف هنا غير مفيد ص ومضت
كتابة كافر لمسلم وبيعت كان اسلم وبيع معه من في عقده ش يعني ان الكافر اذا كاتب عبده المسلم مضت كتابته
على المشهور وتباع الكتابة عليه لمسلم وقيل تبطل ويباع عليه العبد من مسلم والقولان لمالك و اشار بقوله كان
اسلم الى ان ما تقدم من الخلاف انما هو اذا كان العبد وقت انشاء الكتابة مسلما واما اذا كاتب الكافر عبده الكافر ثم
اسلم العبد فلا تبطل الكتابة اتفاقا بل تمضي الكتابة وتباع لمسلم وحكى اللخمي القولين في هذه كالتي قبلها واذا بيعت
كتابة المسلم فانه يباع معها من دخل معه في عقد الكتابة ص وكفر بالصوم ش يعني ان المكاتب اذا وجبت عليه كفارة
ظهار او غيره فلا يكفر عنها الا بالصوم لانه ممنوع من اخراج المال بغير عوض ص واشتراط وطء المكاتبة و
استثناء حملها وما يولد لها او يولد لمكاتب من امته بعد الكتابة وقليل كخدمة ان وفى لغو ش يعني ان السيد اذا اشترط
وطء مكاتبته او استثنى حملها بان قال ما تلد فهو رقيق فالشرط باطل والكتابة ماضية على سنتها ويمنع
من وطئها وما ولدته لا يخرج عن كتابتها قاله ابن القاسم وكذلك اذا لم تكن حاملا واشترط ان كل ما ولدته بعد الكتابة
فهو رقيق فان الكتابة ماضية والشرط باطل وكذلك اذا اشترط ان ما يولد لها من امتها او ما يولد للمكاتب من امته
بعد

بعد الكتابة فهو رقيق فالكتابة ماضية والشرط باطل وقوله بعد الكتابة زيادة بيان فان في المدونة وان خدمة اشترطها
بعد الكتابة فباطل فحملها بعضهم على اطلاقها من القليل والكثير وحملها غيره على القليل وكلام المؤلف على الثاني وزاد ان ما
اشبه الخدمة له حكمها وقوله لغو خبر عن قوله واشتراط المكاتب الى اخره ومعنى كونه لغوا انه يبطل ويمضي الكتابة
كما تقدم ص وان عجز عن شيء او عن ارش جناية وان على سيده رق كالقن ش قد تقدم ان المكاتب اذا عجز عن شيء رجع رقيقا
وانما اعاده ليرتب عليه ما بعده من قوله او ارش جناية والمعنى ان المكاتب اذا جنى على اجنبي او على سيده وترتب عليه الارش فان
اداه بقي على كتابته وان عجز عنه رق فيما لا يعجزه عنه كعجزه عن الكتابة واذا رق فان كانت الجناية على سيده فلا كلام وان كانت
على اجنبي خير السيد في اسلامه رقا للمجني عليه او فدائه فيكون رقيقا لسيده ولا يلزم عليه الارش كالكتابة وهو معنى قوله
كالقن ص وادب ان وطئ بلا مهر وعليه نقص المكرهة وان حملت خيرت في البقاء وامومة الولد الا لضعفاء معها او اقوياء
لم يرضوا وحطت حصتها ان اختارت الامومة ش يعني ان السيد اذا وطئ مكاتبته فلا حد عليه للشبهة ولا مهر لها لانها ليست حرة ولكن
يؤدب للحرام فان نقصها فعليه الارش ان اكرهها هكذا في المدونة وقيدها ابن يونس وغيره بما اذا كانت بكرا واما اذا كانت
ثيبا فلا شيء لها لان ذلك لا ينقص من ثمنها وكذلك لا شيء لها اذا طاوعته ولو كانت بكرا فان حملت من سيدها خيرت بين البقاء على كتابتها
او الانتقال الى امومة الولد ولها نفقة الحمل ما دامت حاملا اذا اختارت البقاء على كتابتها قياسا على المبتوتة الحامل فان عجزت بعد اختيار
ها البقاء على الكتابة فهي على حكم امومة الولد وتعتق بموت سيدها من راس المال واذا اختارت الانتقال الى الامومة فان كانت
وحدها فلا كلام وان كان معها ضعفاء فلا خيار لها اذا كان معها اقوياء لم يرضوا واذا كان معها اقوياء رضوا واختارت امومة
الولد حط عن المكاتبين حصتها من الكتابة ص وان قتل فالقيمة للسيد وهل قنا او مكاتبا تاويلان ش يعني ان المكاتب اذا قتل
فقيمته لسيده لا لورثة المكاتب لانه عبد ما بقي عليه درهم واختلف هل يقوم على انه عبد او على انه مكاتب في ذلك تاويلان على
المدونة [illegible] ص وان اشترى من يعتق على سيده صح وعتق ان عجز ش يعني ان المكاتب اذا اشترى من يعتق
على سيده صح الشراء لان له بيعه والوطء بالملك تامة لان المكاتب احرز نفسه وماله وصار كالاحرار فان عجز ورجع الى الرق عتق
من اشتراه على السيد ص والقول للسيد في الكتابة والاداء لا القدر والاجل والجنس ش يعني ان العبد اذا ادعى ان سيده
كاتبه او انه دفع للسيد ما كاتبه عليه وانكر السيد ذلك فالقول قول السيد في الوجهين لانه مدعى عليه والاصل
عدم ذلك [illegible] ولا يمين على السيد في الاول وينبغي ان يحلف في الثانية فان نكل حلف العبد وعتق واما ان اختلفا في مقدار
الكتابة او اجلها او جنسها فالقول قول المكاتب في المسائل الثلاث قال ابن الحاجب ولو قال السيد كاتبتك بمائة وقال المكاتب بل بخمس
ين والثانية كما لو ادعى على السيد حلول الكتابة وقال المكاتب لم تحل والثالثة كما لو ادعى احدهما انها بثياب وقال الاخر
بل بحيوان ص وان اعانه جماعة فان لم يقصدوا الصدقة عليه رجعوا بالفضلة وعلى السيد بما قبضه ان عجز والا فلا ش
يعني اذا دفع جماعة للمكاتب مالا يستعين منه كتابته وعتق وفضلت فضلة فان لم يقصدوا بذلك الصدقة عليه
وانما قصدوا به اعانته على تخلصه من الرق رجعوا بالفضلة كمن وهب لشخص مالا يصرفه في جهة معينة فانه يرجع
بما فضل وكذا اذا عجز ورجع رقيقا فلهم الرجوع على السيد بجميع ما قبض منهم واما ان قصدوا الصدقة عليه
فلا رجوع لهم في الفضلة اذا عتق وكذا اذا عجز فلا رجوع لهم على السيد بشيء ص وان اوصى بمكاتبته فكتابة
المثل ان حملها الثلث وان اوصى له بنجم فان حمل الثلث قيمته جازت والا فعلى الوارث الاجازة او عتق محمل الثلث ش يعني
ان من اوصى بمكاتبة عبده بان قال لورثته كاتبوا عبدي فلانا فان كان الثلث يحمل الكتابة كوتب كتابة مثله وان لم
يحملها خير الورثة بين مكاتبته وعتق محمل الثلث من رقبته بتلا وان اوصى بحط ذلك النجم من النجوم يعتق الا من
رقبته ويوضع عنه ذلك النجم بعينه ان حمله الثلث وان لم يحمله خير الورثة في اجازة ذلك او عتق محمل الثلث ويحط
عنه من كل نجم بقدر ما اعتق منه فان اعتق منه الثلث وضع عنه من كل نجم ثلثه وان كان اكثر او اقل فبحسب ذلك وان
اوصى لرجل بمكاتبته او بما عليه او بعتقه جازت ان حمل الثلث قيمة كتابته او قيمة الرقبة على انه مكاتب ش يعني ان من
اوصى لرجل بمكاتبه بان قال اعطوا فلانا لزيد او فلانا مكاتبه او اوصى له بما على مكاتبه من نجوم المكاتب او اوصى بعتق مكاتبه

جازت الوصية فان كانت قيمة الكتابة عشرة وقيمة الرقبة عشرين انها كانت ثمانية او بالعكس والثلث ثمانية جعل الثلث في
الثلث ص وان قال على ان عليك الفا او وعليك لزم العتق والمال ش يعني ان من قال لعبده انت حر على ان عليك الف درهم فان السيد
يلزمه العتق في الحال ويلزم العبد الالف وكذا اذا قال له انت حر وعليك الف فانه يعتق ويلزمه الالف عند مالك وسواء قال
حر الآن او الساعة او اليوم او لم يقل ص وخير العبد في الالتزام والرد في حر على ان تدفع او تؤدي او ان اعطيت او نحوه ش
يعني ان من قال لعبده انت حر على ان تدفع الي الفا او ان اعطيتني الفا او ان جئتني بالف او اذا جئتني او متى جئتني بالف فانت
حر فان العبد يخير في كل من هذه الصيغ فان التزم الالف لزم وخرج حرا بالاعطاء وان لم يلتزم بقي على رقه ص باب
ان اقر السيد بوطء ولا يمين ان انكر كان استبرأ بحيضة ونفاه وولدت لستة اشهر والا لحق به ولو لاكثره ان
ثبت القاء علقة ففوق ولو بامرأتين كان عابها [illegible] عتقت من راس ماله كولدها من غيره ولا يرد دين
سبق كاشتراء زوجته حاملا لا بولد سبق او ولدته من وطء شبهة الا امة مكاتبه او ولده ولا يرده عزل او وطء بدبر
او فخذين ان انزل ش يعني ان الامة تصير ام ولد بمجموع امرين احدهما اقرار السيد بالوطء والثاني ثبوت الاتيان
بولد حي او ميت علقة فما فوقها مما يقول النساء انه حمل فان ادعت عليه الوطء وانكر لم يلحق به الولد ولا
يمين عليه لانه لو اقر بالوطء وادعى الاستبراء بعده بحيضة ونفى ما اتت به من ولد فانه ينتفي
عنه بغير يمين ان وضعته لستة اشهر فصاعدا من يوم الاستبراء فان وضعته لاقل لحق به لانه اقر بالوطء والاستبراء
وكذلك اذا اقر بالوطء ولم يدع بعده استبراء فانه يلحقه ما اتت به لاقل من ستة اشهر وكذا لاكثر الحمل قوله ان ثبت القاء علقة ففوق ومعناه
لا يقوم في البراءة الا ثبات الولد لاقل من ستة اشهر واليه اشار بقوله ولو لاكثره
به من ولد فان في المدونة لا فيما يلقيه النساء من ذلك وهو قول اشهب وعند ابن القاسم انها تكون ام
ان الامة تكون بذلك ام ولد كما تقدم ولا تكون ام ولد قوله ولو بامرأتين يعني ان ثبوت ذلك يكون ولو بشهادة امرأتين
ولد بالدم المجتمع الذي اذا صب عليه الماء الحار لا يذوب وقوله من الامور الخفية عن الرجال سواء كان معها ولد ام لا وقال سحنون لا تكون ام ولد ان لم
يكن وهو قول ابن القاسم لانه من الامور الخفية وراى النساء اثره وصدقها فانه يكتفى بذلك وتصير به ام ولد
بل معها ولد وكذلك اذا ادعت انها اسقطت فانها تعتق بعد موت سيدها من راس ماله وكذلك اولادها من
غيره عند المدونة واذا ثبت انها ام ولد فان اولادها بمنزلتها اذا كانوا من غير السيد واما
غيرها بعد الاستيلاد به يعتقون بعد موت سيدها لان كل ذات رحم فولدها بمنزلتها ولا يعتق وكذا اذا اعتق
اولادها قبل الاستيلاد من غيره فانهم [illegible] ولا يرد عتقها دين سابق ولا لاحق
المشتري زوجته حاملا منه فانه تصير به ام ولد عند ابن القاسم واكثر الاصحاب لان الولد يعتق عليه يعني
شراء امه فتصدق عليها انها امة حامل من سيدها وقيل لا تكون به ام ولد وبه قال اشهب لان الولد قد مسه الرق وانما
بالملك واما اذا اشترى زوجته وله منها ولد ولدته قبل الشراء فلا تكون ام ولد باتفاق وكذلك لو ادعى انه وطئ امة
بشبهة فولدت منه ثم اشتراها فلا تكون ام ولد ويستثنى من ذلك من وطئ امة مكاتبه فحملت فانها تصير
بذلك ام ولد وعلم انه من وطئ الشبهة وكذلك من وطئ امة ولده فانها تكون به ام ولد ويدرأ عنه الحد
قال في المدونة ومن وطئ امة ابنه فانه بوطئه كانت وعليه قيمتها يوم حملت ولا قيمة عليه للولد وقال
مالك ومن وطئ امة ابنه الصغير او الكبير درئ الحد وقومت عليه يوم الوطء حملت ام لا كان مليا او معدما قال
بعضهم وتكون بذلك ام ولد واشار بقوله ولا يرده عزل او وطء بدبر او فخذين ان انزل الى ان الولد لا
يندفع عنه بدعوى العزل لان الماء قد يسبقه ولو بعضه وكذلك لا يندفع عنه الولد بدعوى الوطء في الدبر
بدعوى الانزال [illegible] واما اذا اعترف بالوطء في الدبر او الفخذ
[illegible] وجاز برضاها وعتق على مال وله قليل خدمة وكثيرها في ولد من غيره وارش
جناية عليها ان مات [illegible] للاستمتاع بها وانتزاع مالها ما لم يمرض ش ويجوز للسيد مؤاجرة ام ولده
برضاها [illegible] وكذلك يجوز عتقها على مال يتعجله منها برضاها [illegible]
رضاها [illegible] الكثير من الخدمة وكذلك له ارش الجناية عليها او على اولادها من

غير

من غيره فان مات قبل اخذ الارش فلوارثه اخذه لانه حق للسيد مات عنه وقيل يكون لها لانها لما اعتقت بموت سيدها
تبعها مالها وهذا منه والقولان لمالك والاول هو المشهور وكذلك له الاستمتاع بها وله انتزاع مالها ما لم يمرض وليس
له ذلك اذا مرض لانه انما ينتزع لورثته وقاله في المدونة ص وكره له تزويجها وان برضاها ش يعني انه يكره للرجل ان يزوج
ام ولده من غيره ولو برضاها قال مالك لان ذلك ليس من مكارم الاخلاق ولان ذلك لا يخلو غالبا من اكراه لها ص ومصيبتها
ان بيعت من بايعها ورد عتقها ش يعني ان ام الولد لا يجوز بيعها فان بيعت فهلكت فمصيبتها من بائعها وغيره فمن البائع
ويرجع عليه المبتاع بالثمن فان اعتقها المبتاع رد عتقها ص وفديت ان جنت باقل القيمة يوم الحكم والارش ش يعني
اذا جنت وجب على السيد فداؤها بالاقل من قيمتها امة يوم الحكم او ارش الجناية لان الشرع لما منع من اسلامها تعين
فيمتها من [illegible] ص وان قال في مرضه ولدت مني ولا ولد لها صدق ان ورثه ولد ش وان قال السيد في مرضه هذه الامة
ولدت مني ولم يعلم ذلك الا من قوله ولا ولد لها فان كان ورثه ولد صدق وكانت ام ولد وان كان ورثته كلالة لم يصدق
وان اقر مريض بايلاد او عتق في صحته لم تعتق من ثلث ولا راس المال ش وان قال السيد في مرضه هذه الامة
ولدت مني في الصحة او اعتقتها في الصحة لم تعتق من الثلث لانه لا يخرج من الثلث الا ما اريد به الوصية ولا من راس المال لانه قد استولد
الا قرار والتصرف في المال بالمرض ص وان وطئ شريك فحملت غرم نصيب الآخر فان اعسر خير في اتباعه بالقيمة
يوم الوطء او بيعها لذلك وتبعه بما بقي وبنصف قيمة الولد ش قد تقدم انه لا يجوز لاحد الشريكين وطء الامة
المشتركة بينهما وانه يؤدب ان فعل ما لم يعذر بجهل ولا يحد للشبهة فان وطئها ولم تحمل خير الشريك الآخر بين ان
يقومها على الواطئ او يتماسك ولا شيء له عليه وقيل يجبر على التقويم لتتم له الشبهة وان حملت غرم قيمة نصيب
الآخر ان كان موسرا فان كان معسرا خير الشريك بين اتباعه بالقيمة يوم الوطء وفي بيعها لاجل قيمة ذلك الجزء المقوم ويتبعه
بما بقي من القيمة ونصف الولد لانه حر وهذه احدى المسائل التي تباع فيها ام الولد وقد تقدم نظائرها ص وان
وطئاها بطهر فالقافة ولو كان ذميا او عبدا فان اشتركا فمسلم ووالى اذا بلغ احدهما كان لم توجد وورثاه ان
مات اولا ش فان وطئها الشريكان معا في طهر واحد واتت بولد لستة اشهر فاكثر من وطء الثاني دعي له القافة ترعى
لمن الحق به فان الحقته به فهو ولده فان مات احدهما قبل دعاء القافة فان قالت هو
ماتا معا قبل القافة ولم تعرف فقال اصبغ هو ابنهما وقيل لا يدعى الابوان كان احدهما ذميا او عبدا فان الحقته بالذمي
بقي على دين ابيه وان الحقته بالمسلم فهو مسلم وان الحقته بالعبد فهو ابنه وبالحر فهو حر وان اشتركا فيه فان قالت
هو ابن لمسلم والذمي فان لم يعطه علم الاسلام فاذا بلغ والى من شاء منهما لانه لم يسلم وانما حكم باسلامه
كذلك اذا لم توجد قافة فانه يترك الى ان يبلغ فيوالي من شاء منهما فان مات قبل الموالاة فقال ابن القاسم هو بينهما
حرين كانا او عبدين او ذميين مسلمين او مختلفين كما قال مالك ابن نافع واليه اشار بقوله وورثاه ان مات اولا ص وحرمت
على مرتد ام ولده حتى يسلم ووقفت كمدبره ان فر لدار الحرب ولا تجوز كتابتها وعتقت ان ادت ش يعني ان المرتد يحرم عليه
وطء ام ولده في زمن الردة حتى يرجع الى الاسلام فان مات عتقت من راس المال والمدبر من الثلث فان فر المرتد الى
دار الحرب وقفت ام ولده كما يوقف ماله ومدبره حتى ينظر حاله على ما مر في باب الردة ولا يجوز كتابة ام الولد فان كاتبها
فسخت الكتابة الا ان تفوت بالاداء فتعتق ولا ترجع فيما ادت وقاله في المدونة ص باب الولاء لمعتق وان ببيع
من نفسه او عتق غير عنه بلا اذن او لم يعلم سيده بعتقه حتى عتق الا كافر اعتق مسلما او رقيقا ان كان ينتزع ماله وعن
المسلمين الولاء لهم كعكسه وعاد الولاء باسلام السيد ش الولاء سببه زوال الملك بالحرية بعوض
او بغير عوض او تدبير او استيلاد او كتابة او قطاعة او بيع من نفسه او بتدبير الغير عنه او بعتق عنه باذنه او بغير اذنه
فلو زال الملك عن الرقيق بغير الحرية كالبيع والهبة والصدقة ونحو ذلك فلا ولاء لقوله عليه الصلاة والسلام انما الولاء لمن
اعتق وحكم الولاء كالعصوبة فيقدم عند عدمها حكمها من ثبوت الميراث وولاية النكاح والصلاة على الجنازة وغسل

الميت و حمل الفقه في الحضانة و اشار بقوله او لم يعلم سيده بعتقه حتى عتق ان العبد اذا اعتق عبده ولم يعلم به سيده حتى
اعتقه سيده فقد استثنى ماله حين اعتقه فيمضي عتق العبد ويكون الولاء للسيد الاعلى ولم يمنع الموهب عن عقبه الا
نواع كالتدبير والاستيلاد و صريح العتق و نحو ذلك اكتفاء بما ذكره من قوله الولاء لمعتق يتناوله و اما قوله الا كافرا
اعتق مسلما فمستثنى من قوله الولاء للمعتق ومعناه ان الكافر اذا اعتق عبده المسلم فولاؤه للمسلمين ولا ولاء لسيده ولو
اسلم بعد عتقه و كذلك لا ولاء للرقيق اذا اعتق في حال يجوز انتزاع ماله ولو كان باذن سيده و المراد بالرقيق القن ومن فيه
شائبة حرية ولذلك قال ومن فيه فان كان ينتزع واحترز بذلك مما لو اعتق في حال لا يجوز انتزاع ماله فان الولاء له كالمكاتب اذا
اعتق عبده ولم يرد السيد عتقه وكالمدبر وام الولد اذا اعتق كل منهما عبده في مرض السيد وكالمعتق الى اجل اذا قرب
الاجل فاعتق عبده كالمعتق بعضه اذا اعتق عبده فان الولاء له ومن اعتق عبده عن المسلمين فولاؤه للمسلمين فان في المعنى
مات ومن قال لعبده انت حر عن المسلمين و ولاؤه لي لم يختلف في المذهب انه لا يجاز و ان الولاء للمسلمين وحكى ابن شاس وغيره
في ذلك قولين احدهما لابن القاسم ومطرف و هو المشهور ان ولاؤه للمسلمين والثاني لابن نافع وابن الماجشون ان ولاؤه
لمعتقه واذا قال لعبده انت سائبة او جعلتك سائبة فعتق عليه وولاؤه للمسلمين على المشهور وهو قول مالك وعامة
اصحابه وروي عنه انه لمعتقه وبه قال ابن نافع وابن الماجشون وكره لفظ السائبة لانه من عمل الجاهلية واذا اعتق الكافر
عبده الكافر فالولاء له فان اسلم العبد انتقل الولاء للمسلمين فان اسلم السيد عاد الولاء له و نحوه في الموطأ والمدونة
وعود الولاء هنا انما هو الميراث واما الولاء فهو ثابت لا ينتقل ص وجر ولد المعتق كاولاد المعتقة ان لم يكن لهم
نسب من حر الا لرق او عتق لاخر و معتقهما وان اعتق الاب او استلحق رجع الولاء لمعتقه من معتق الجد او الام و القول
لمعتق الاب لا لمعتقها الا ان تضع لدون ستة من عتقها ش يعني ان الولاء على العتيق يتسبب عن اولاده و اولاد اولاده الذكور
والاناث وكذلك الولاء على الامة المعتقة يتسبب عن اولادها ما لم يكن نسب من حر فان كان لهم نسب من حر لم يجر الولاء الى موالي امهم
و اما قوله الا لرق او عتق لاخر فمستثنى من قوله وجر ولد المعتق كاولاد المعتقة اي الا ان تكون اولادهما ارقاء او معتقين لاخر
كمن زوج عبده لامة رجل ثم اعتقه والامة حامل ثم اعتقها سيدها فولدت لاقل من ستة اشهر من عتقها فان الاب لا يجر
ولاء الولد لانه قد مسه الرق في بطن امه و كذا لو اعتق رجل عبدا او اعتق اخر ولده فان الاب لا يجر ولاء ولده لانه مسه
عتق لاخر و اما قوله و معتقهما فمعطوف على المنصوب في قوله وجر ولد المعتق كاولاد المعتقة اي وكذلك يتسبب الولاء
عن عتيق عتيقه من الذكور والاناث و اولادهم فاذا اعتق عبدا او امة ثم اعتق ذلك العبد او الامة عبدا او امة فان ولاء العبد
لا يستقر و الامة واولادهما يكون للسيد الاعلى و قوله وان اعتق الاب او استلحق رجع الولاء لمعتقه من معتق الجد والام اي فلو
كانت الام معتقة والاب والجد لاب رقيقين فالولاء لمعتق الام فان اعتق الجد رجع الولاء لمعتقه فان اعتق الاب رجع الولاء
لمواليه و كذلك الولاء عن الاب و نفى الولد فالولاء لمعتق الام لان نسب الولد قد انقطع فلو استلحقه الاب رجع ولاء الولد
لمعتق الاب بلعانه اولى من معتق الام فان اختلف معتق الاب و معتق الام في حمل الامة فادعى معتق الاب انها حملت به بعد
عتقها فيكون الولاء له وادعى معتق الام انها كانت حاملا به يوم عتقها فيكون الولاء له لكون الولد قد مسه الرق
في بطن امه ولا بينة لواحد منهما فالقول في ذلك قول معتق الاب لان الاصل عدم الحمل يوم عتقها الا ان تضع لدون ستة
اشهر من يوم عتقها فيكون الولاء لمعتق الام لانه قد علم انها كانت يوم عتقها حاملا به فقد مسه الرق في بطنها
لمعتقها وان وضعته لستة اشهر فالولاء لمعتق الاب وقيده ابو محمد بما اذا لم تكن ظاهرة الحمل يوم العتق والا
لوضع لاقل من ستة اشهر ص وان شهد واحد انه لم يزل يسمعان انه مولاه او ابن عمه لم يثبت لكنه
يحلف و ياخذ المال بعد الاستيناء ش حسبته ان ياخذ المال وهو قول ابن القاسم و قيل لا يدفع له لان اخذ المال فرع ثبوت
الولاء والنسب وكل منهما لا يثبت الا بشهادة عدلين و السماع قد يكون اصله عن واحد و قد تقدمت هذه المسألة
في اواخر باب القضاء ص و قدم عاصب النسب ثم المعتق ثم عصبته كالصلاة ثم معتق معتقه ولا يرثه انثى ان لم يباشره
عتقا او جره ولاء بولادة او عتق ش يعني ان عاصب النسب مقدم على عاصب الولاء فاذا مات العتيق وخلف مولاه الذي اعتقه

وعاصبه من النسب فقدم عاصبه من النسب على معتقه فان لم يخلف عاصب نسب فالولاء لمعتقه لان المولى كالعصبة
الا انه اضعف من عاصب النسب فان لم يخلف معتقا انتقل الولاء الى عصبة المعتق كما في الصلاة عليه اذا مات فان لم يكن لمعتق
عصبة انتقل الى معتق المعتق ثم الى عصبته ثم الى معتقه كذلك ولا ولاء لانثى اصالة الا على من باشرت عتقه او على من جره
ولاؤه لها بولادة او عتق وحكي على ذلك الاجماع فان ترك المعتق ابنا و بنتا ورث الولاء الابن دون البنت فان انفردت
البنت فالولاء للعصبة دونها و كذلك لو ترك اخا و اختا فالولاء للاخ فان انفردت فالولاء للعصبة دونها واما ان اعتقت
هي بنفسها عبدا او امة فولاؤهما لها وكذلك يكون لها ولاء من اعتقه هذا العبد والامة و كذلك لها ولاء ولد من اعتقته وان سفل
من ولد ذكور خاصة ص وان اشترى ابن و بنت اباهما ثم اشترى الاب عبدا او اعتقه فمات العبد بعد الاب ورثه الابن ش يعني
اذا اشترى ابن و بنت اباهما على السواء فقد عتق عليهما بنفس الشراء فاذا اعتق الاب عبدا له ثم مات الاب ورثه الابن و
البنت على الفريضة للذكر مثل حظ الانثيين فاذا مات العتيق بعد موت الاب فلا يرثه الا الابن لانه عاصب الاب بالنسب وبالولاء و
البنت عاصبة بالولاء لانها معتقة نصف الاب وقد تقدم ان عاصب النسب مقدم على عاصب الولاء ص فان مات الابن اولا فللبنت
النصف لعتقها نصف المعتق والربع لانها معتقة نصف ابيه ش فان مات الابن اولا ثم مات الاب بعده ثم مات العبد الذي
اعتقه الاب فلها نصف ميراث العبد المعتق لانها معتقة نصف من اعتقه وهو الاب ونصف ما بقي وهو الربع لان النصف
الباقي لموالي ابيها ومولى ابيها هي واخوها فلها نصفه وهو الربع مضموما الى النصف الذي بيدها والربع الباقي لموالي ام
اخيها ان كانت امه معتقة وان كانت عربية فلبيت المال ص فان مات الابن ثم الاب فللبنت النصف بالرحم والربع بالولاء
والثمن بجره ش اي فان مات الابن ثم الاب فان للبنت من ابيها سبعة اثمان التركة لان لها النصف بالرحم ونصف ما بقي
وهو الثمن لان الربع الباقي لاخيها فيكون لمولى ابيه ومولى ابيه هي واخوها فيكون لها نصفه وهو الثمن والنصف الباقي لمو
الي الام ان كانت معتقة او لبيت المال ان كانت عربية

باب

ص صح ايصاء حر مميز مالك وان سفيها و صغيرا او هل
وان لم يعقل قربة او اوصى بقربة تاويلان وكافر الا بكخمر لمسلم لمن يصح تملكه كمن سيكون ان استهل و وزع لعدده
بلفظ او اشارة مفهمة ش الايصاء مصدر يقال اوصيت له بشيء واوصيت اليه اي جعلته وصيا ولا خلاف في مشروعية الوصية
وانما الخلاف في وجوبها المازري وهي عندنا مندوبة الا ان يخشى تلف ما عليه من حقوق لاربابه ان لم يوص به فتجب ولها اركان اربعة
الموصي والموصى له والصيغة والموصى به و شرط الموصي ان يكون حرا مميزا مالكا فلا تصح من عبد ولا مجنون ولا صبي غير
مميز ولا من غير مالك ويدخل فيه من احاط الدين بماله وتصح من السفيه البالغ والصبي المميز اذا عقل القربة لان الحجر عليهما
انما كان لاجلهما فلو حجر عليهما في الوصية لكان الحجر لغيرهما وفي المدونة وانما تصح وصية الصبي المميز اذا اصاب
وجه الوصية ولم يكن في كلامه اختلاط وفسر اللخمي عدم الاختلاط بان يوصي بما فيه قربة لله تعالى او صلة رحم واما ان اوصى
بحرام او بما فيه لهو فلا و قال بعضهم تصح مطلقا والى هذا الخلاف اشار بقوله و هل ان لم يتناقض او اوصى بقربة تاويلان وتصح
الوصية من الكافر اذا كان حرا مميزا مالكا الا ان يوصي لمسلم بما لا يصح تملكه كالخمر والخنزير و نحوهما فتبطل وصيته واشار
الى الركن الثاني وهو الموصى له بقوله لمن يصح تملكه كمن سيكون ان استهل و معناه ان من شرط الموصى له ان يكون ممن يصح
تملكه فلذلك صحت الوصية للحمل الثابت وللحمل سيكون فان استهل صارخا صح الايصاء له ولا يلزم تحقق وجوده وان لم
يستهل بطل الايصاء لعدم تحقق وجوده فان اوصى لحمل فلانة بشيء فوضعت ولدين او اكثر وزع الموصى به على عدد الحمل
لعدد الهبوط عن ما تلده في ذلك البطن والذكر والانثى في ذلك سواء الا ان يعلم ان الايصاء كان من جهة من يرثه الحمل فللذكر مثل
حظ الانثيين ثم اشار الى الركن الثالث وهو الصيغة بقوله بلفظ او اشارة مفهمة ومعناه ان الوصية لا تتوقف على لفظ خاص
بل تصح بكل ما يفهم منه قصد الوصية من لفظ او اشارة مفهمة وفي الموطأ انه واذا قال المشهود له الوصية على الهو
صي وقال اشهدوا انها وصيتي فقال نعم او اشار براسه ولم يتكلم فذلك جائز ابن شعبان واذا منع المريض من الكلام
واشار اشارة مفهومة جاز ان يشهد بها عليه بمنزلة الاخرس ص وقبول المعين شرط بعد الموت فالملك له بالموت
وقوم بغلة حصلت بعده ولم يحتج رق لاذن في قبول كايصاء بعتقه وخيرت جارية الوطء ولها الانتقال ش يعني ان الموصى

صى له لأن كان معينا فإن قبوله بعد الموت المشي. الموصى به شرط في وجوبه له لأنه من جملة العطايا وأما غير المعين كالفقراء و
المساكين والمجاهدين ونحوهم فإن القبول في حقهم ليس بشرط لتعذر الاستيفاء وأما القبول قبل الموت فغير معتبر لأن
للموصي الرجوع ما دام حيا ولا خلاف أن الموصى له يملك الموصى به من حين الموت إذا قبل عقيب الموت وأما إن تأخر
قبوله عن الموت ثم قبل فالأصح أيضا أنه يملكه من حين الموت وقيل من حين القبول فيكون الملك قبله لورثة الموصي و
تظهر فائدة الخلاف فيما حدث بعد الموت وقبل القبول من غلة ونحوها فعلى الأول تكون للموصى له وعلى الثاني لورثة الموصي
وأشار بقوله وقوم بغلة حصلت بعده أي أن الموصى به إذا كان له غلة فإنه يقوم بغلته التي حصلت بعد الموت وقيل يقوم بلا
غلة فلو كان ثلث ماله ألف درهم وأوصى بحائط يساوي من غير غلة ألف درهم وبغلته ألفا ومائتين فعلى الأول يكون له خمسة
أسداس الحائط وعلى الثاني يكون له الجميع والأول هو المشهور وهو قول أكثر الرواة واعتمد أقوال وبه قال ابن القاسم
في المدونة والثاني هو الجاري على القول بأن الموصى له يملك الموصى به بالموت وأشار بقوله ولم يحتج رق لإذن في قبول أي أن
الوصية تصح لرقيق ولا يحتاج إلى إذن السيد في القبول وكذا لو أوصى بعتق عبد فلا يحتاج إلى القبول سواء كان معينا
أم لا لأنه وإن كان معينا ففيه حق لله تعالى فلا يتوقف على قبوله وإذا أوصى بعتق جارية من جواري الوطء أو بيعها
للعتق فإنها تخير في العتق والبقاء في الرق لأن جواري الوطء في الغالب يحصل لهن الضياع بالعتق فإن اختارت أحد الأمرين
ثم أرادت الانتقال إلى الآخر فلها ذلك (ص) وصح لعبد وارثه إن اتحد أو بتافه أريد به العبد (ش) يعني أن من أوصى لعبد وار
ثه ولم يكن له وارث سواه صحت الوصية للعبد لأنها في الحقيقة لسيده وإن كان له وارث غيره فلا تصح إلا بشرطين أن يكون
الموصى به تافها كالثوب أو الدينار ونحو ذلك وأن يكون الموصي قد أراد بذلك العبد فلو أراد نفع سيده بطلت لأنها وصية
لوارث (ص) ولمسجد وصرف في مصلحة ولميت علم بموته ففي دينه ونحوه ويصرف ذلك الموصى في مصالحه وكذا تصح الو
صية للميت إن علم الموصي بموته فيصرف في دينه فإن لم يكن عليه دين فلوارثه وكذا تصح الوصية للذمي لأنه ممن
يصح تملكه وكذلك تصح الوصية إن علم الموصي بسبب القتل فالموصى ضربه ضربا أدى إلى قتله وعلم أنه هو الضارب
ثم إن كان الضرب خطأ فالوصية في المال والدية وإن كان عمدا ففي المال دون الدية لعدم العلم بها والوصية إنما تكون فيما
علمه الميت فإن لم يعلم الموصي بالسبب فهل تبطل الوصية وهو مفهوم المدونة أو تصح لأنه بعد الضرب فلا يتهم على الا
ستعجال في ذلك قولان وهما تأويلان على المدونة ولو قتله عمدا بعد الوصية بطلت لأنه يتهم بالاستعجال فمنع كالميراث لمرا
عاة النقيض (ص) وبطلت بردة وإيصاء بمعصية ولوارث كغيره بزائد الثلث يوم التنفيذ وإن أجيز فعطية (ش) يعني أن الوصية
تبطل بردة الموصي سواء قتل أو مات على ردته فإن رجع إلى الإسلام فقال أصبغ إن كانت مكتوبة جازت وإلا فلا ثم أشار إلى الركن
الرابع من أركان الوصية وهو الموصى به بقوله وإيصاء بمعصية ومعناه أن الوصية تصح بكل ما لا معصية فيه بالشروط المذكورة
وتبطل بكل ما فيه معصية كإيصاء بخمر أو شبهه وكذا تبطل الوصية للوارث لقوله عليه الصلاة والسلام إن الله أعطى كل ذي حق
حقه فلا وصية لوارث فإن أجازه غيره من الورثة جاز وكذا تبطل الوصية لغير الوارث فيما زاد على الثلث إذا رد الوارث ذلك وأ
ما لو أجازه جاز والمعتبر كونه ثلثا أو زائدا أو ناقصا يوم تنفيذ الورثة الوصية وحيث أجاز الوارث في المسألتين فهو ابتداء
عطية (ص) ولو قال إن لم يجيزوا فللمساكين بخلاف العكس (ش) يعني أن من أوصى لوارثه بشيء وقال إن لم يجيزوا له فهو للمساكين
فإن لم يجيزوه للوارث رجع ميراثا ولا شيء للمساكين لأنه قد علم أن المراد بذلك إضرار الورثة واختلف إن أجازه الو
ارث على قولين أحدهما وهو المشهور أنها لا تمضي والثاني تمضي وأما عكس هذه المسألة وهو أن يقول هو للمساكين
إلا أن يجيزوه لابني فهي جائزة على المشهور (ص) كالتشهد وبرجوع فيها وإن بمرض أو بيع وعتق وكتابة وإيلاد
وحصد زرع ونسج غزل وصوغ فضة وحشو قطن وذبح شاة وتفصيل شقة (ش) أي وكذلك تبطل الوصية برجوع الموصي
فيها ولو كانت في الصحة والرجوع في المرض وحكى ابن الجلاب الإجماع والرجوع إما بقول أو بفعل فالقول كقوله أبطلت وصيتي أو رجعت
عنها أو لا تنفذوها أو اجعلوها لغيره من الفقراء ونحو ذلك فإن أوصى بوصايا ثم قال رجعت عنها كلها فإنها تبطل إلا
وصية فيها لا رجوع له فيها فإنها لا تبطل حتى ينص على إبطالها وأما الفعل فكالبيع والعتق والكتابة والإيلاد ونحو ذلك فإذا أو
صى

صى بأمته لرجل ثم باعها أو أعتقها أو كاتبها أو أولدها فإن ذلك رجوع وكذا لو أخرجها عن ملكه ولو أوصى لرجل بزرعه فحصده الموصي
أو درسه وكاله وأدخله بيته فإن ذلك رجوع لبطلان اسم الزرع ونقله إلى اسم القمح بخلاف الحصاد وحده وجز الصوف
وجزاز الثمرة فإن ذلك لا يعد رجوعا ولو أدخله بيته وقد اعترض على المؤلف حيث جعل الحصاد وحده من
الرجوع ولو أوصى بغزل أو فضة أو قطن أو شاة أو شقة فنسج الغزل وصاغ الفضة وحشا القطن وذبح الشاة وفصل الشقة
فإن ذلك يعد منه رجوعا قال المؤلف وينبغي أن يقيد حشو القطن بأن يكون في الثياب وأما في مثل المخاد ونحوها فلا (ص) وإيصاء بمرض
أو سفر انتفيا قال إن مت فيهما وإن بكتاب لم يخرجه أو أخرجه ثم استرده بعدهما ولو أطلقها لا إن لم يسترده أو قال متى حدث
الموت أو بنى العرصة واشترك كإيصائه بشيء لزيد ثم به لعمرو ولا برهن وتزويج رقيق وتعليمه ووطء ولا إن أوصى بثلث
ماله فباعه كعبد به واستخلف غيرها أو بثوب فباعه واشتراه بخلاف مثله ولا إن جصص الدار وصبغ الثوب ولت السويق فللمو
صى له بزيادته وفي نقض العرصة قولان (ش) ولذا قال إن تعذر الموت من مرض هذا أو سفر هذا فصح ثم صح من مرضه
أو رجع من سفره فإن وصيته تبطل بانتفاء المرض والسفر وهو مراده بقوله انتفيا هذا إذا كانت بغير كتاب
فإن كانت بكتاب ولم يخرجه من يده بطلت على المشهور وإن أخرجه ثم استرده بعد زوال المرض والسفر بطلت بالاتفاق
وكذا لو أطلقها ولم يقيدها بمرض وسفر بأن قال أعطوا فلانا كذا أو كتبه في كتاب وأخرجه من يده ثم استرده فإنها تبطل
بالاتفاق وأما إن أخرج الكتاب من يده ولم يسترده حتى مات فإن الوصية تمضي وكذا لو قال متى حدث الموت فلفلان كذا ومرض
ثم فهو في أن الوصية ماضية كانت بكتاب أو بغير كتاب أخرجه من يده أم لا استرده أم لا وكذا لو أوصى بعرصة ثم بنا
ها فصارت دارا فإن ذلك لا يعد رجوعا ويشترك الوارث والموصى له بقيمة البناء قائما والعرصة وكذا إذا أوصى بشيء
لزيد ثم أوصى به لعمرو فإن ذلك ليس برجوع ويشتركان فيه نصفين وفي المدونة وإن قال العبد الذي أوصيت به لفلان هو
لفلان آخر فإن رجوعا فإن جميعه للآخر وإذا أوصى بشيء ثم رهنه فليس برجوع وإذا أوصى برقيق فزوجه أو علمه صنعة
فليس برجوع وكذا إذا أوصى بأمة ثم وطئها فإن ذلك لا يعد رجوعا وفي العتبية لأصبغ إذا علمه الكتابة لا يكون رجوعا
وتكون الورثة شريكا بقدرها وفي المجموعة عن ابن القاسم فيمن أوصى لرجل بجارية له فوطئها ليس ذلك برجوع وإذا
أوصى بثلث ماله ثم باع جميع ماله فليس ذلك برجوع لأن الثلث لا يعتبر إلا بعد الموت فقد يزيد وينقص ما دام حيا وكذا إذا
أوصى بثياب ثم باعها واستخلف غيرها فإن ذلك ليس برجوع ويأخذ الموصى له الثياب التي استخلفها وإذا أوصى بثوب فباعه
ثم اشتراه ورجع إلى ملكه فإن الوصية تعود فيه بخلاف ما لو اشترى مثله فإن الوصية لا تعود وإذا أوصى بدار
فجصصها أو بيضها بالجص أو بثوب فصبغه أو بسويق فلته فإن ذلك ليس برجوع ويكون الموصى له شريكا بما زاد فيه
واختلف إذا أوصى له بدار ثم نقض بناءها حتى صارت عرصة هل ذلك يعد رجوعا عن الوصية أو لا بعد رجوعا عنها في ذلك
قولان هذا إذا كانت النون مفتوحة فإن كانت مضمومة كان المعنى أن نقض البناء هل هو للوارث أو للموصى له في
ذلك قولان وأما العرصة فللموصى له (ص) وإن أوصى بوصية بعد أخرى فالوصيتان كنوعين ودراهم وسبائك وذهب
وفضة وإلا فأكثرهما وإن تقدم (ش) وإن أوصى لواحد بوصية بعد وصية فله الوصيتان إن كانتا من نوعين كبر ولـ
وصية ثانية أو كقمح وشعير أو كذهب وفضة أو كدراهم وسبائك وإن كانتا من نوع واحد واختلفا في المقدار فله
أكثرهما سواء تقدم الأكثر أو تأخر كما لو أوصى له بعشرين دينارا ثم بعشرة أو بعشرة ثم بعشرين (ص) وإن أو
صى لعبده بثلثه عتق إن حمله الثلث وأخذ باقيه وإلا قوم في ماله (ش) وإن أوصى لعبده بثلث ماله عتق كله إن حمله الثلث
وأخذ باقي الثلث لأن عتق كله أهم من عتق بعضه وإنفاق المال بيده ولأنه إذا ملك بعض نفسه عتق وسرى وإن لم يحمله
الثلث قوم في ماله هذا هو المشهور وهو قول ابن القاسم وقال ابن وهب لا يقوم في ماله وقال المغيرة لا يعتق منه غير الثلث
سواء حمل الثلث المال بقيمته أو لم يحمله وأخذ ما بقي من الثلث فإذا كان العبد يساوي مائة وبيده مائة وخلف السيد مائة
فعند ابن القاسم يعتق كله لأنه يقوم فيما بيده وعند ابن وهب يعتق ثلثاه فقط لأنه لا ينظر إلى ما بيده وكان السيد
لم يترك غير مائة وعبد يساوي مائة فثلث المائتين هو ثلثا العبد وعند المغيرة يعتق ثلثه فقط ويأخذ ثلث المائتين
وذلك ستة وستون وثلثان ولا يكمل عليه مما بيده لأنه عتق جرى كما لو ورث بعض قريبه ولا يكمل عليه مال الميت

الا بكمل عزمته ص ودخل الفقير في المسكين كعكسه و في الاقارب والارحام والاهل اقاربه لامه ان لم يكن له اقارب لاب فلو ا
رث كغيره بخلاف اقاربه هو واوثر المحتاج الابعد الا لبيان فيقدم الاخ وابنه على الجد ولا يختص والزوجة في جيرانه لا عبد مع
سيده وفي ولد صغير وبكر قولان والحمل في الجارية ان لم يستثنه والاسفلون في الموالي والحمل في الولد والمسلم يوم
الوصية في عبيد المسلم لا الموالي في تميم او بنيهم ولا الكافر في ابن السبيل ولم يلزم تعميم كغزاة واجتهد كزيد
معهم ولا شيء لوارثه قبل القسم ش يعني اذا اوصى بشيء للمساكين فان الفقراء يدخلون معهم في ذلك وكذلك اذا اوصى
بشيء للفقراء فان المساكين يدخلون معهم في ذلك لانهما كالمترادفين هنا في هذا الباب بخلاف باب الزكاة فانهما
متباينان لنص الاية و اذا اوصى لاقارب فلان او لذوي رحمه او لاهله وله اقارب من جهة ابيه وامه فقال ابن القاسم
لا يدخل اقاربه من جهة الام فيها الا ان لم يكن له قرابة من قبل ابيه فان الوصية تكون لاقاربه من جهة امه ولا تورد هذه الوصية باتفاق
ولا عرف في ذلك بين الوارث وغيره بخلاف اقارب الموصي نفسه فانه اذا اوصى لاقاربه وثبته لاقاربه لا يدخل في ذلك الوارث
من اقاربه للقرينة الشرعية وهي منع الايصاء للوارث ويوثر الاحوج من اقارب فلان او من اقاربه ولو كان ابعد من غيره والامر
اذ بالاحوج بالزيادة لانه يعطي الجميع والذكر والانثى في ذلك سواء و اشار بقوله الا لبيان الى ان هذا الحكم انما هو اذا لم يكن من
الموصي بيان اما اذا قال اعطوا الاقرب فالاقرب فان الاقرب يفضل وان كان غيره احوج منه فيفضل الاخ وابنه على الجد لانهما
يدليان بالبنوة والجد بالابوة والبنوة اقوى من الابوة ويفضل الشقيق على الاخ للاب والذي للاب على الذي للام و معنى قوله ولا
يختص انه لا يعطى الاقرب الجميع اذ لو اعطي الجميع لحرم الابعد بالكلية بخلاف الوقف فانه وان حرم الان فيحصل له في المستقبل
واذا قال لجيران فلان فتدخل الزوجة لانها اقرب الجيران ولا يعطى العبد اذا كان ساكنا مع سيده و يعطى منفردا اذا كان سيده
جارا ام لا واذا اوصى لجيران فلان ففي اعطاء الاولاد الاصاغر والبنات الابكار قولان والقول بالدخول لسحنون والقول بعدم الد
خول لابن الماجشون و اذا اوصى بجارية وهي حامل فان الحمل يندرج معها في الوصية لانه كالجزء منها بشرط ان تضعه بعد مو
ت السيد فان وضعته في حياته لم يدخل معها في الوصية و كذا اذا استثناه بان قال هذه الامة لفلان الا حملها فانه لا يندرج معها
في الوصية وهذا الاستثناء لا يجري في العتق لان الشرع كمل عليه العتق اذا اعتق جزءا او لم يكمل عليه اذا وهب جزءا و اذا اوصى لمواليه
او موالي فلان دخل المولى الاسفل وهو العتيق مع المولى الاعلى وهو المعتق لصدق الاسم على الجميع و اذا اوصى باولاد ا
مته لفلان وهي حامل يوم الايصاء فان حملها يدخل في ذلك فياخذ الموصى له الاولاد وما تلده من ذلك الحمل لو فارقه وبتته ان عتق
بكر عبد لي مسلم حر وله عبيد مسلمون ونصارى ثم اسلم بعضهم لم يعتق منهم الا من كان مسلما يوم الايصاء و اوصى لتميم
او بني تميم او غيرهم من القبائل فان مواليهم لا يدخلون لعدم صدق الاسم عليهم و قيل يدخلون لان مولى القوم منهم والاول
هو المشهور وهو قول مطرف وابن القاسم و اذا اوصى لابن السبيل اختص ذلك بالمسلم فلا يدخل الكافر و اذا اوصى للغزاة او للفقراء او
لقبيلة كبيرة فلا يلزم تعميم الجميع لتعذره لان العادة ان يقصد الموصي ومن يتولى ذلك في التعميم و اعتبار المصلحة كمن او
صى بثلثه لزيد والفقراء فانه يعطى بالاجتهاد بحسب فقره فان مات زيد قبل ان يقسم له فلا شيء لوارثه والثلث كله للفقراء
ص وضرب لمجهول فاكثر بالثلث وهل يقسم بالمحاصة قولان ش يعني فان كان في وصايا الميت مجهول كوقود مصباح على
لانه ثم الدوام او تفرقة خبز على الدوام ضرب له مع الوصايا بالثلث كله الذي يملكه الموصي اذ لو سلط على الثلث لافناه فكان
بمنزلة من لو اوصى له بالثلث وتوقف حصته وقال اشهب يضرب له بالمال كله لاحتمال الاجازة والاول هو المشهور
كذلك اذا اجتمع من المجهول اجناس كوقود مصباح على الدوام او تفرقة خبز على الدوام او سقي ماء كذلك فا
نه يضرب لها بثلث كما يضرب للواحد على المشهور وقيل يضرب لكل مجهول بالثلث واذا فرعنا على المشهور
وخرج لهم حصته فهل يقسم بينهم على الحصص او على العدد في ذلك قولان في الموازية وهذا لو وقود كل يوم نصف
درهم وسقي الماء كذلك وتفرقة الخبز درهم فانهم يتحاصون في ذلك [illegible] وهو يدل عن مراعاة الحصص وا
ختاره ابن رشد واختار ابن الماجشون انه يقسم على العدد ص والموصى بشرائه للعتق يزاد لثلث قيمته ثم
استؤني ثم ورث وببيع ممن احب بعد النقص والاباية وللشراء لفلان وابى بخلا بطلت وللزيادة فللموصى له وببيعه
لمن نقص ثلثه والا خير الوارث في بيعه او عتق ثلثه او القضاء به لفلان
في له

له ويعتق عبدي لا يخرج من ثلث الحاضر ووقف ان كان لاشهر يسيرة والا عجل عتق ثلث الحاضر ثم تمم منه ش يعني ان
من قال في وصيته اشتروا عبد فلان واعتقوه فان باعه سيده بالقيمة فلا كلام والا فيزاد على ذلك ثلث القيمة فان
امتنع سيده من بيعه بذلك استؤني به لعل ان يرضى فان لم يبعه ربه رجع الجميع ميراثا وان اوصى ببيع عبده
ممن احب العبد فان احب شخصا فان باعه بالقيمة فلا كلام وان ابى فانه ينقص ثلث القيمة فان ابتاعه فلا كلام وان ابى
ان يبتاعه الا بوضيعة اكثر من ثلث قيمته رجع ميراثا وان اوصى ان يشترى عبد فلان لزيد فانه يزاد في قيمته العبد مقدار
ثلثها ان لم يبعه الا بذلك فان ابى ان يبيعه بطلت الوصية وان ابى طلبا للزيادة فيه و ذلك [illegible] ذلك القدر كله للمو
صى له وان اوصى ببيع عبده للعتق فان وجد من يشتريه بذلك بغير نقص فلا كلام والا حط من ثمنه مقدار الثلث فان لم
يوجد من يشتريه للعتق بذلك بل باكثر من نقص الثلث خير الوارث بين بيعه بما طلب المبتاع وبين عتق ثلث العبد فقط و
اشار بقوله او القضاء به لفلان الى انه اذا اوصى ببيع عبده لفلان فانه ينقص ثلث ثمنه ان لم يبتعه الا بذلك فان ابى خير الو
رثة بين بيعه له بما اعطى او اعطائه ثلث العبد و اذا اوصى بعتق عبد معين وله مال حاضر وغائب والعبد لا يخرج من ثلث
الحاضر ويخرج من ثلث الجميع فقال ابن القاسم ان كان يرجى اجتماع المال في اشهر يسيرة انتظر ليعتق جميع العبد
وان كان لا يجتمع الا في اشهر كثيرة فانه يعتق منه ثلث الحاضر ثم مهما حضر من المال الغائب عتق من العبد مقدار ثلث
ما حضر حتى يكمل عتقه وقال اشهب لا يوقف بل يعجل من عتق العبد مقدار ثلث ما حضر حتى انه لو لم يحضر الا العبد عتق
منه ثلثه فاذا قدم شيء عتق من بقية العبد في ثلث القادم حتى يكمل عتقه والاول هو المشهور ص ولزم اجازة الوارث
بمرض لم يصح بعده الا لتبين عذر بكونه في نفقته او دينه او سلطانه الا ان يحلف من يجهل مثله انه جهل ان له الرد لا
بصحة ولو بكسفر والوارث يصير غير وارث وعكسه المعتبر ماله ولو لم يعلم ش يعني ان المريض اذا اوصى لوارث او لغير وا
رث باكثر من الثلث فاجاز ذلك الورثة في حياته ثم مات من مرضه ذلك ولم يصح بعده فان تلك الاجازة لازمة للورثة كما
لو اجازوا بعد الموت على الاشهر الا ان يتبين عذر من اجاز بسبب كون الموصي ينفق عليه او له عليه دين او سلطان ونحو
ذلك فيقول انما اجزت خيفة ان يقطع عني نفقته او يطالبني بدينه او خشيت سلطانه فهذا لا تلزمه الاجازة للعذر وكذلك الوا
رث يقول انما اجزت الوصية وما ظننت انه تلزمني اجازته اعلم ان لي رد الوصية فان كان مثله يجهل ذلك حلف ولم يلزمه ذلك و اما اذا
لم يجهل مثله ذلك فلا عذر له و اشار بقوله لا بصحة الى ان الاجازة في حال الصحة غير لازمة لعدم جريان السبب والقلب
اذا اجازوا ذلك في الصحة بسبب سفر حصل للموصي او غزو او نحوه على قولين مشهورهما ان ذلك لا يلزمهم
واليه اشار بقوله ولو بكسفر ولو اوصى لوارث فصار غير وارث كمن اوصى لاخيه وهو وارث ثم ولد له فصار غير و
ارث او بالعكس كما لو اوصى لامراة اجنبية ثم تزوجها فصارت وارثا فان المعتبر في ذلك ما يؤول اليه الامر فتصح في الاول
دون الثاني سواء علم الموصي بالولد فلم يغير ذلك او لم يعلم فان المعتبر المآل اما اذا علم فباتفاق و اما اذا لم يعلم
فعلى المشهور ص واجتهد في ثمن مشترى الظهار او تطوع بقدر المال فان سمي في تطوع يسيرا او قل الثلث شورك
به في عبد والا فاخر نجم مكاتب وان عتق فظهر دين يرده او بعضه رق المقابل وان مات بعد اشترائه ولم يعتق اشترى
غيره لمبلغ الثلث ش يعني ان من اوصى بعتق عبد يشترى للظهار او تطوع ولم يسم ثمنا اخرج بالاجتهاد على قدر المال
قال في المدونة وليس من ترك مائة دينار كمن ترك الفا فان سمي في عتق التطوع ثمنا يسيرا او كان الثلث يسيرا لا يبلغ
ثمن عبد شورك به في عبد فان لم يبلغ اعين به مكاتب في اخر نجومه فان سمى ثمنا فيه كفاف الثلث فاشترى الوصي به
عبدا او اعتقه عنه ثم لحق الميت دين يغترق جميع ماله رد العبد جميعه رقا وان لم يغترقه اعطي صاحب المال
دينه ثم عتق من العبد بقدر ما بقي من ثلث مال الميت ولا يضمن الوصي اذا لم يعلم الوصي بالدين لانه واجب
الاجتهاد وقد حصل و [illegible] و ان مات بعد اشترائه ولم يعتق اشترى غيره لمبلغ الثلث ان العبد
المشترى للعتق لا يكون حرا بنفس الشراء وقبل العتق لو هلك [illegible] اخر لمبلغ الثلث ولا [illegible] يكون

حرا بنفس الشراء ولم تجب الدية على قاتله وانما تجب القيمة لان احكامه احكام العبد حتى يعتق وبتلاه ان عد
حمل ماله فشارك بالجزء وان لم يبق الا ما سمى فهو له ان حمله الثلث كثلث غنمي فتموت وان لم يكن لهم غنم
فله شاة وسط وان قال من غنمي ولا غنم له بطلت كعتق عبد من عبيده ؞ فما تو ش وان اوصى بشاة واحدة من
ماله او بعدد من الشاة او غيرها فانه يكون شريكا بتلك النسبة فان اوصى بعشر شياه وله مائة شاة كان شريكا
بالعشر وبعشرين كان شريكا بالخمس وبخمس وعشرين كان شريكا بالربع وبمائة يكون شريكا بعشر العشر
فان لم يبق من غنمه الا القدر الذي سماه الموصي فانه يكون للموصى له ان حمله الثلث على المشهور وهو قول ابن القاسم
وقال ابن الماجشون لا يكون له الا الجزء الموصى به من الباقي ولم يلتفت الى العدد والحاصل ان ابن القاسم اعتبر
الشركة بالجزء مع الالتفات الى العدد وابن الماجشون اعتبر الجزئية والغا العدد ؞ واما لو اوصى له بثلث غنمه فمات
بعضها فلا يكون للموصى له الا الثلث الباقي فلو لم يبق منها شيء فلا شيء له فان لم يكن للموصي غنم وقد اوصى له بشاة
من ماله فله شاة وسط تشترى له وفي الموازية قيمة شاة وسط اي لا عالية ولا سافلة فان قال وصيته اعطوا فلانا شاة
من غنمي ولا غنم له فالوصية باطلة لان الموصي كالمتلاعب وكذا لو اوصى بعتق عبد من عبيده ولا عبيد له او كان له عبد
فمات او استحقوا فالوصية باطلة ؞ وقدم لضيق الثلث فك اسير ثم مدبر صحة ثم صداق مريض ثم زكاة اوصى بها الا ان
يعترف بحلولها ويوصي فمن راس المال كالحرث والماشية وان لم يوص ثم الفطرة ثم عتق ظهار وقتل واقرع بينهما ثم
كفارة يمين ثم لفطر رمضان ثم للتفريط ثم النذر ثم المبتل ومدبر المريض ثم الموصى بعتقه معينا عنده او يشترى او
لكشهر او بمال فعجله ثم الموصى بكتابته والمعتق بمال والمعتق لاجل اقرب ثم المعتق لسنة على الاكثر ثم عتق لم يعين ثم حج الا
لضرورة فيتحاصان كعتق لم يعين ومعين غيره وجزئه ؞ ش يعني اذا ضاق الثلث عما يجب اخراجه منه وصية وغيرها قدم فداء
اسير من المسلمين اذا اوصى بفدائه ثم المدبر في الصحة نظرا لكونه من تصرف الصحيح ثم صداق المنكوحة في المرض ثم زكاة
العين الموصى باخراجها الذي يعترف بحلولها ويوصي باخراجها فتخرج من راس المال فان لم يوص بها ولم يعترف فانها لا تخرج
ويحمل على انه اخرجها واما زكاة الحرث والماشية فانها تخرج من راس المال مطلقا اوصى باخراجها ام لا ثم ما تقدم زكاة
الفطر ثم كفارة الظهار والقتل فان لم يحمل الثلث الا رقبة واحدة اقرع بينهما ثم كفارة اليمين ثم الكفارة لفطر رمضان
متعمدا ثم الكفارة للتفريط في قضاء رمضان حتى دخل عليه رمضان اخر ثم النذر ثم العتق المبتل في المرض والمدبر فيه
ويتساويان وهو ظاهر المذهب ثم يلي ما تقدم الموصى بعتقه معينا عنده والموصى بشرائه للعتق وهو ايضا معين و
الموصى بعتقه الى اجل قريب كالشهر ونحوه والموصى بعتقه على مال فعجل المال وهذه الاربعة في مرتبة واحدة لا يقدم
واحد منها على الاخر ويتحاصون ثم الموصى بكتابته معينا والمعتق لاجل بعيد وهذه الثلاثة متساوية ومتاخرة عن
الاربعة المتقدمة ثم الموصى بعتقه الى سنة ثم الموصى بعتقه الى اكثر من سنة ثم الموصى بعتقه غير معين ثم الحج لغير الصرورة
فان الميت صرورة كان الحج مع العتق غير المعين في رتبة واحدة فيتحاصان ؞ كذلك اذا اوصى بعتق عبد غير معين وبشيء
معين وبجزء كالثلث او الربع ونحوه فان هذه الثلاثة حكمها في المحاصة حكم ما قبلها ؞ وللمريض اشتراء من يعتق
عليه بثلثه ويرث لا ان اوصى بشراء ابنه وعتق وقدم الابن على غيره ؞ ش اي ويجوز للمريض ان يشتري بثلث ماله من يعتق عليه
فاذا اشتراه عتق عليه وورثه ان مات فان اشتراه باكثر من ثلثه رد منه مقدار ما زاد الا ان يجيزه الورثة فيمضي
عتقه ولا يرث لانه لم يعتق الا باجازة الورثة بعد موت المشتري فان اوصى بشراء ابنه او غيره ممن يعتق عليه اشتري وعتق
من ثلث ماله ولا يرث اتفاقا لانه لم يعتق الا بشراء الوصي او الورثة بعد الموت فحين موت الموصي كان رقيقا والرقيق لا يرث فان ضاق
الثلث قدم الابن على غيره من الاب كما اذا اوصى بشراء ابنه واخيه والثلث لا يحمل الا احدهما فقدمه ؞ وان اوصى بمنفعة معين
او بما ليس فيه [illegible] او بعتق عبده بعد موته بشهر لا يحمل الثلث خير الوارث بين ان يجيز او يخلع ثلث [illegible] ش هذه المسئلة تعرف
بمسئلة خلع الثلث [illegible] او بمنفعة معين كسكنى دار معينة والثلث لا يحمل [illegible] التركة كقوله اشتروا

لفلان

لفلان كذا من [illegible] ثلث [illegible] لان الوارث مخير بين اجازة ذلك او اعطاء الموصى له ثلث جميع المال ؞ كذا اذا اوصى بعتق
عبده بعد موته بشهر والثلث لا يحمله فان الورثة يخيرون بين اجازة ذلك او عتق محمل الثلث بتلا فان اجازوا اخدموه شهرا ؞ ود
بنصيب ابنه او مثله فبالجميع لا اجعلوه وارثا معه او الحقوه به فنصف او بنصيب احد ورثته فبجزء من عدد روسهم وبجزء و
سهم فبسهم من فريضته وفي كون ضعفه مثله او مثليه تردد ؞ ش يعني ان من اوصى بنصيب ابنه او بمثله فيقضى فالوصية ثابتة
للموصى له بجميع المال ان كان للموصي ابن واحد فان كان مع الابن وارث فللموصى له ما يبقى للابن وان كان له ابنان فالوصية
بالنصف وان كان له ثلاثة فالوصية بالثلث ؞ وهكذا واهل الفرائض يقدرونه زائدا فان كان له ابن واحد فالوصية بالنصف وان
كان له ابنان فالوصية بالثلث وعلى هذا ؞ واما اذا قال وصيته اجعلوه وارثا مع ابني او الحقوه به فانه يقدر زائدا باتفاق
واذا اوصى له بنصيب احد ورثته فانه لا يقدر زائدا بل يجعل له جزء من عدد روسهم فان كانوا ثلاثة فله الثلث او اربعة
فله الربع او عشرة فله العشر وعلى هذا ولا فرق ان يستوي ذكورهم فان اوصى له بجزء منهم من فريضته او بسهم
منها فالمشهور ان له سهما مما انقسمت عليه سهام الفريضة من غير وصية قلت السهام او كثرت فان كان
اصل الفريضة من ستة وتعول الى عشرة فله سهم من عشرة وفي هذه المسئلة من الاقوال ما لا فائدة في ذكره فان
اوصى له بضعف نصيب ابنه فقيل مثله وقيل مثلاه ولا نص عن مالك ولا عن احد من اصحابه في هذه المسئلة قال ابن القصار
لست اعرف حكمها منصوصا غير اني وجدت لبعض شيوخنا انه مثل نصيبه مرة [illegible] ثم قال عن ابي حنيفة
والشافعي ان ضعف النصيب مثله مرتين قال وهو اقوى من جهة اللغة ورد بان الجوهري قال ضعف النصيب مثله و
ضعفاه مثلاه واضعافه امثاله ؞ وحكى ابن الحاجب في المسئلة القولين المتقدمين والمحكي عن ابن القصار اشار بالتردد
ش ومنافع عبد ورث عن الموصى له وان حدد [illegible] من وطء المستاجر فان قتل فللوارث القصاص او القيمة كان جنى
الا ان يفديه المخدم او الوارث فيستمر وهي ومدبر ان كان بمرض في المعلوم ودخلت فيه وفي العمري وفي سفينة او عبد
شهر تلفهما ثم ظهرت السلامة قولان لا فيما اقر به في مرضه او اوصى به لوارث ؞ ش يعني ان من اوصى لرجل بمنافع عبد ولم
يقيد ذلك بزمن ولا بحياة العبد ولا غيره فان ذلك محمول على حياة العبد فاذا مات الموصى له استحق وارثه ما بقي من منافع
العبد قاله ابن القاسم في المدونة فان قيدها بزمن محدود كالسنة والسنتين ونحو ذلك كان لوارث الموصي بيع العبد
[illegible] في بيع العبد الموصى بخدمته [illegible] ونحوهما جاز والا فلا وقوله كالمستاجر بفتح الجيم [illegible] بالكسر
ويكون المعتبر لوارث الموصى له في بيع المنافع ما للمستاجر في بيع المنافع التي يملكها من الرقبة الموجرة [illegible] بزمن
محدد [illegible] حياته فانه لا يباع من خدمته الا بالقرب من المدة كستة او سنتين او مدة مامونة [illegible] العبد الموصى
ببعض منافعه فلوارث الموصى [illegible] في العبد والقيمة في القتل لانه مالك للرقبة ولا كلام للموصى له [illegible] جنى
[illegible] باب الرقبة وهو قوله هذا حكم الجناية عليه فان جنى هو على غيره خير وارث الموصي
فان فداه [illegible] اسلمه للمجني عليه خير الموصى له او وارثه فان فداه استمر على حاله وان اسلمه بطل
[illegible] ولا تدخل الوصايا في المدبر في المرض في ثلث ما علم الموصي من ماله لا فيما لم يعلم واليه اشار بقوله وهي ومدبر ان كان
بمرض فيما علم بخلاف المدبر في الصحة فانه يدخل فيما علم وفيما لم يعلم واشار بقوله ودخلت فيه وفي العمري الى ان العبد
المدبر في المرض اذا لم يخرج من الثلث [illegible] فان الوصايا تدخل فيه ؞ كذلك تدخل في الراجع بعد موت الموصي من عمري
او حبس [illegible] العمري ؞ واما الحبس المؤبد فلا يرجع فيه اصلا ؞ واما اذا اشتهر غرق سفينة الموصي او موت
عبده قبل الايصاء ثم اوصى او مات ثم ظهرت السلامة بعد موته فروى اشهب عن مالك في ذلك قولين مرة قال
لا تدخل فيه الوصايا ومرة قال تدخل فيه [illegible] وهو بعيد ؞ واما اذا اقر الموصي في مرضه بشيء ثم اوصى
فان الوصايا لا تدخل فيما اقر به [illegible] وان ثبت ان عقدها بخطه او اقر بها ولم يشهد او يقل انفذوها ولم
تنفذ ش يعني ان الوصية اذا وجدت مكتوبة وثبت انها بخطه ولم يشهد عليها ولم يقل انفذوها لم تنفذ
حتى يشهد عليها او يقول انفذوها لانه قد يكتب ولا يعزم ؞ كذا لو قراها ولم يشهد عليها

او يقول انهم لم تقرأ حتى يشهد عليها او يقول انفذوا ما فيها ص وندب فيه تقديم التشهد ش اي ويستحب في الايصاء تقديم
ذكر التشهد لمن كتب وصيته قال في المدونة كذلك فعل الصالحون وما زال ذلك من عمل الناس بالمدينة وانه ليعجبني
واراه حسنا ص ولهم الشهادة وان لم يقراه ولا فتح وتنفذ ولو كانت عنده ش يعني اذا دفع الكتاب بعينه قال
في المدونة وان كتبها بغير محضرة البينة وما قراها عليهم واشهدهم على ما فيها فان عرفوا الكتاب بعينه فليشهدوا
بما فيه وقال فيها ايضا ولو طبع عليها ودفعها لهم واشهدهم على ما فيها منه وامرهم ان لا يفضوا خاتمه حتى يموت
جاز ان يشهدوا بما فيه وقال ابن وهب عن مالك كانت عند الموصي حتى مات ص لا يشهد ش بما فيها وما بقي فلفلان ثم مات
فهي قائمة فيها وما بقي فللمساكين قسم بينهما ش هذه مسئلة اصبغ قال سالت ابن وهب عن امراة دعت الشهود فقالت
لهم هذه وصيتي وهي مطبوعة فاشهدوا بما فيها وعلي وقد اسندتها الى ... وما بقي من ثلثي فهو لفلان ثم ماتت ففتح
الكتاب فاذا فيه وما بقي فلليتامى والمساكين والارامل قال ارى ان تقسم بقية الثلث بين ... وبين ... نصفين
وسالت عنها ابن القاسم فقال مثله ص وكتبتها عند فلان فصدقوه او بوصيته ثلثي فصدقوه يصدق ان لم يقل لابني
ش يعني ان من قال كتبت وصيتي وجعلتها عند فلان فصدقوه فان قوله ينفذ ويصدق وينفذ ما فيها وكذا اذا قال الوصية
بثلثي فصدقوه ... يصدق وينفذ ... وكذلك ان ذلك جائز ويصدق وينفذ ما قال الا ان يقول الوصي الموصى
به من الثلث فهو لابني فلا يصدق على المشهور وهو قول ابن القاسم وقال اشهب يصدق ص ووصي فقط يعم وعلى كذا يخص
به كوصي حتى يقدم فلان او الى ان تتزوج زوجتي ... او الى ... كان وصيا في جميع الاشياء وفي انكاح
... الذكور والاناث ... من غير خلاف في ذلك ... على ذلك ... على المشهور وهو مذهب المدونة
... وقيل ... حتى يقدم فلان ... الغاية المذكورة فاذا قدم فلان فهو الوصي ...
الغاية ان فلانا لو مات قبل قدومه لاستمرت الوصية قاله ابن يونس ومفهومه ... ولم يقبل او الوصي الاول ينعزل
لانه علق نظره بقدوم فلان ... اذا ... لم يقبل وجب ان يمضي الاول على ... وكذلك لو قال فلان
وصي الى ان تتزوج زوجتي فانه يعمل بالايصاء الغاية المذكورة فاذا تزوجت كانت هي الوصية ص وان زوج موصى على
بيع تركته وقبض ديونه صح ش ... لو قال فلان وصي على بيع تركتي وقبض ديوني ولم يزد فزوج بنات الموصي صح النكاح
قال مالك في المدونة ... التي لا يزوج بناته حتى يرفع ذلك الى السلطان قال ولم ير فسخه ... وقد تقدم انه اذا
اوصاه على ... وهو مناف لما هنا الا ان يقال ان جواز النكاح في مطلق الولي وقد حصل وتقديم بعض الاولياء
عن بعض من باب الاولى ... ص وانما يوصي على المحجور عليه اب او وصيه كام ان قل ولا ولي وورث عنها ...
مسلم عدل ... وان اعمى وامراة وعبد وتصرف باذن سيده ش هذا فصل من الوصايا يتكلم فيه على الاوصياء ومن يجوز
هم من الاطفال وغيرهم والكلام على ذلك ينطوي على اربعة اركان الصيغة نحو اوصيت اليه او ما يقوم مقام ذلك في الدلالة على
اسناد الوصية من تفويض والكلام نحو ذلك والموصى فيه وهو تصرف في المال بقضاء الدين وتفرقة الثلث واما الشيء
ذلك والنظر في امر الاطفال بالولاية والنكاح من يجوز انكاحه من الاولاد وقد نبه على هذا بالمحجور عليه والركن الثالث
الموصي وهو كل من كانت له ولاية على الاطفال شرعا كالاب ووصيه ووصي وصيه وان بعد وكالام ان كان المال قليلا ...
ورثته عنها ولا ولي للمحجور ... بستين دينارا واما غير هولاء فلا يجوز ايصاؤه على المحجور والركن
الرابع الموصى اليه ... اربعة الاول التكليف فلا يصح اسنادها للصبي ولا للمجنون ولا المعتوه الثاني الاسلام
فلا يصح اسنادها لكافر الثالث العدالة فلا يصح اسنادها للفاسق الرابع الكفاية فلا يصح اسنادها للعاجز عن التصرف
ويصح اسنادها للاعمى والمراة من غير خلاف في ذلك وكذا يصح اسنادها للعبد وعبد غيره واذا اسندها للعبد
غيره تصرف باذن سيده اللخمي ويجوز اسناد الوصية لعبد الاجنبي اذا رضي سيده وكان سيده ممن لا يخاف
ان ينقله عن ... عبده ص وان اراد الاكابر بيع موصى اشترى الاصاغر ش يعني اذا اسند ... وتعهده على الاصاغر
او لاجنبي فاراد الاكابر بيعه فالمشتري للاصاغر ونحوه في المدونة ص ومن ... الفسطاط ... يعني ان ... المسقط
الو

على الوصي موجب لعزله على المشهور وقيل لا يعزل ويجعل معه امين ص ولا يبيع الوصي عبدا يحسن القيام بهم ولا التركة الا
بحضرة الكبير ولا يقسم على غائب بلا حاكم ولاثنين حمل على التعاون وان مات احدهما او اختلفا فالحاكم ولا لاحدهما ايصاء ولا
لهما قسم المال والا ضمنا ش اي لا يبيع الوصي رقيقا يحسن القيام بالاصاغر لانه لا نظر له الا بالمصلحة ولا
مصلحة في بيعه بل المصلحة في بقائه وليس له ايضا بيع التركة الا بحضرة الاكابر لانه لا نظر له على الاكابر فان ابوا رفع
الامر الى الحاكم فيقيم من ينوب عنهم وليس له ايضا ان يقسم على غائب بلا حاكم بناء على ان القسمة بيع وقد تقدم انه لا
يبيع على غائب ... برفع الامر للحاكم فيجعل معه من يلي ذلك واذا اسند وصيته الى رجلين وعين التعاون والاستقلال
اتبع وان اطلق حمل على التعاون وهو مذهب المدونة لان لكل واحد من النظر ما للاخر فكانا في ذلك كرجل واحد وليس لاحد
هما بيع ولا شراء ولا امر دون الاخر فان مات احد الوصيين نظر الحاكم في ذلك فما افره وحده ... ذلك وجعل او
يشترك معه غيره لان الموصي لم يجعله مستقلا ... فكيف يستقل قال ابن راشد والذي جرى عليه عمل القضاة
في عصرنا ببلدنا ان يجعل معه اخر وكذا اذا اختلف الوصيان في امر تولى الحاكم المختلف فيه وفي المدونة وليس
لاحدهما ان يوصي بما له من ذلك فان اوصى بما اليه ففي انتقال الايصاء لمن اوصى اليه قولان مشهورهما عدم الانتقال وهو
قول مالك وابن القاسم وسحنون اذ لا يجوز لاحدهما ان ينفرد بالنظر دون الاخر ولا ان يقيم غيره في التصرف في الحياة في
شيء دون صاحبه فكذلك عند الموت والقول بالانتقال ليحيى بن سعيد واشهب بخلاف ... فانه نص على التفويض
لاجتماعهما عليهما فكان ذلك كاجتماعهما على شيء في جملتهما ولا يجوز لهما قسم مال التركة شطرين ويصير كل واحد
ينصرف في الشطر لان الموصي قد يريد اجتماعهما احدهما لامانته والاخر لكفايته او لرايه هذا هو المشهور وهو قول مالك
وابن القاسم واشهب وقيل يجوز وعلى القول بمنع القسم فيضمن كل واحد ما هلك بيده وبيد الاخر ص وللولي اقتضاء
الدين وتاخيره بالنظر والنفقة على الطفل بالمعروف وفي ختنه وعرسه وعيده ودفع نفقة له قلت واخراج فطرته وزكاته
ورفع للحاكم ان كان حاكم حنفي ودفع ماله قراضا او بضاعة لا يعمل هو به ولا اشتراء من التركة وتعقب بالنظر الا كحمارين
قل ثمنهما وتسوق بهما الحضر والسفر ش اي وللوصي اقتضاء دين الصبي وتاخيره بالنظر لان الميت قد فوض اليه القيام
بجميع اموره والنظر في مصالح اليتيم وحفظ ماله وجمعه له واقتضاؤه ... ذلك يقتضي ... وينفق
عليه بالمعروف على حسب قلة المال وكثرته فلا يضيق على ذي المال الكثير ولا يوسع على ذي المال القليل وينفق عليه في ختانه و
عرسه ويوسع عليه في الاعياد بحسب حاله ويجوز له ان يدفع نفقته ان قلت مثل نفقة الشهر ونحوه من الايام القليلة
مما يعلم انه اذا تلف ذلك قبل الاجل لا يضر بماله ولا يجوز اكثر من ذلك ويجوز له ان يخرج زكاة الفطر عن الصبي وعن عبيده
وكذا يخرج عنه زكاة ماله بعد الرفع الى الحاكم وامره بذلك ان كان هناك حاكم حنفي المذهب مخافة انه اذا اخرج
من غير امر حاكم ورفع للحاكم الحنفي يضمنه وله ان يدفع مال اليتيم قراضا وبضاعة لانه مامور بتنميته ولا يعمل
هو فيه قراضا بنفسه لانه يصير كمن اجر نفسه منه وكذا لا يجوز كما لا يجوز ان يبيع منه سلعة لنفسه وليس له
ان يشتري شيئا من التركة فان فعل تعقبه بنظر الحاكم واما قوله الا كحمارين الخ فمخصص لعموم قوله ولا اشترى
من التركة قال في المدونة وارخص مالك لوصي ساله عن حمارين من حمر الاعراب في تركة ميت ثمنهما ثلاثة دنانير وتسوق
بهما الوصي في المدينة والبادية فاراد الوصي اخذهما لنفسه بما اعطى فاجاز ذلك واستخفه لقلة الثمن ومعنى تسوق
بهما اي اشتهر بهما للبيع في الحضر والسفر ص وله عزل نفسه في حياة الموصي ولو قبل لا بعدها وان ابى القبول بعد الموت
فلا قبول له بعد ش اي وللوصي عزل نفسه في حياة الموصي بعد القبول لانه لم يورطه في شيء القبول لانه لم يورطه
في شيء والمبالغة في قوله ولو بعد القبول ليست بظاهرة لانه قبل القبول ... بان مات الموصي وقبل
الوصية فليس له عزل نفسه وسواء قبلها في حياة الموصي او بعد موته فان ابى القبول بعد الموت فليس له القبول بعد ذلك
لان جواب الايجاب من الموصي هو النفي من الوصي فقبوله بعد يحتاج الى ايجاب وهو مفقود ص والقول له في قدر النفقة لا
في تاريخ الموت ودفع ماله بعد بلوغه ش يعني ان الوصي اذا نازعه الصبي في قدر النفقة فالقول له في ذلك [redacted] قول
الوصي لانه امين وقيده في المدونة بكونه في حجره ولم يتهم بانه سرف ونحوه وابن القاسم على ان الوصي لا يصدق

لعله لم يقبل

وقف لله تعالى على رواق المغاربة بالازهر لطلبة العلم الشريف رحم الله الواقف

الامع بيمينه و اما لو نازعه في تاريخ موت الاب فان القول في ذلك قول الصبي لان هذا وان كان يرجع الى تكثير النفقة و تقليلها الا ان
ايمان الميت لم يتناول الزمان الذي وقع النزاع فيه • وكذا اذا نازعه في بقية المال اليه بعد البلوغ والرشد فالقول
في ذلك قول الصبي لان الوصي قد ادعى الدفع لغير من ائتمنه هذا هو المشهور وهو قول مالك خلافا لعبد الملك وابن
... مستدلا من ذلك بقوله تعالى فاذا دفعتم اليهم اموالهم فاشهدوا عليهم لئلا تغرموا و قال عبد الملك لئلا تحلفوا
ص يخرج من تركة الميت حق تعلق بعين كالمرهون و عبد جنى ثم مؤن تجهيزه بالمعروف ثم تقضى
ديونه ثم وصاياه من ثلث الباقي ثم الباقي لوارثه من ذوي النصف الزوج و بنت و بنت ابن ان لم تكن بنت و اخت شقيقة او لاب ان لم
شقيقة ش يعني ان اول شيء يخرج من تركة الميت حق تعلق بعين كالمرهون و العبد الجاني فانه مقدم على جنايته ثم مؤن
التجهيز كالغسل والكفن والحمل والدفن بالمعروف ثم يقضي ديونه ثم يخرج وصاياه من ثلث الباقي ثم ما بقي بعد اخراج
الوصايا لاهل الميراث • ولما ذكر الوارث اشار الى الورثة الذين هم اصحاب النصف خمسة و هم الزوج و بنت الصلب
و بنت الابن وان سفل و الاخت الشقيقة والاخت للاب فلا يرث النصف غير هؤلاء الخمسة فالنصف يستحقه الزوج
من زوجته ان لم يكن لها ولد ولا ولد ابن • وكذا بنت الابن تستحق النصف بالاجماع عند عدم بنت الصلب • وكذا
الاخت للاب تستحق النصف عند عدم الشقيقة ص و عصب كلا اخ يساويها والجد والاخريين الاوليان ش
يعني ان الذكر مع كل من البنت او بنت الابن او الاخت اخ يساويها في درجتها فانه يعصبها فيأخذان المال او ما
بقي منه للذكر مثل حظ الانثيين والمراد بالاخ الجنس ليشمل المتعدد • وكذا الجد للاب يعصب الاخوات كالاخ
ومراده بالاخريين الاخت الشقيقة والتي للاب و بالاوليين البنت و بنت الابن و المعنى ان كلا من البنت و بنت الابن
تعصب من معها من اخت شقيقة او لاب فتاخذ ما فضل عنها فالاخوات مع البنات عاصبات ان كان للميت
او بنات و هكذا الا انك اذا كنت ... من الاخوات ... فقط اذ كلهن ... سهم مشترك ص و لتعدد
ذوات النصف الثلثان ش يعني ان الثلثين للمتعدد من البنات فصاعدا و بنتي الابن فصاعدا و الاختين الشقيقتين فصاعدا و الاختين للاب
فصاعدا فالثلثان يستحقهما اثنان من كل صنف من هذه الاصناف • وكذا ما زاد عليهما فان ... و الثلثان
بنتين او بنات و بنات ابن و سهم الاخوات ص و الثانية مع الاولى السدس وان كثرن ش المراد بالثانية هي بنت الابن
والاخت للاب و بالاولى بنت الصلب والاخت الشقيقة والمعنى ان السدس يكون لبنت الابن او لبنتي الابن فصاعدا
مع بنت الصلب و هذا السدس هو الذي تستحقه بنت الابن و بنات الابن وهو تكملة الثلثين لان لبنت الصلب النصف و لبنت
الابن او بناته السدس تكملة الثلثين • وكذا السدس يكون للاخت للاب او الاختين للاب فصاعدا مع الشقيقة
و هو تكملة الثلثين كما تقدم في بنت الابن مع بنت الصلب فاذا ماتت و تركت اختا شقيقة واختا او اخوات للاب
فللشقيقة النصف و للتي للاب السدس تكملة الثلثين ... في الدرجة لان الشقيقة بالاب والام و
التي للاب ص و حجبها ابن فوقها و بنتان فوقها الا ابن في درجتها مطلقا او اسفل فمعصب ش يعني ان بنت الابن يحجبها
عن السدس ابن فوقها لانه اقرب منها للميت بدرجة • وكذا يحجبها بنتان و بنتا ابن فوقها الا ان يكون معها معصب
ابن في درجتها او اسفل منها فانه يعصبها و يكون الباقي للذكر مثل حظ الانثيين سواء كان اخا لها او ابن عم لها
وهو مراده بالاطلاق ص و اخت للاب فاكثر مع الشقيقة فاكثر كذلك الا انه انما يعصب الاخ ش يعني ان الاخت للاب فاكثر
مع الاخت الشقيقة فاكثر كهي مع بنت الصلب فيما تقدم فيحجبها عن الميراث الاخ الشقيق و يحجبها عن السدس
الشقيقتان فان كان معها اخ لاب فانه يعصبها و يرثان ما فضل عن الشقيقتين للذكر مثل حظ الانثيين و هذا معنى قوله الا انه
انما يعصب الاخ ... بخلاف بنات الابن فانهن يعصبهن من هو في درجتهن و من هو اسفل منهن بخلاف الاخت للاب فانه لا يعصبها
الا من في درجتها و لا يعصبها ابن اخيها لان ابن الاخ لا يعصب من في درجته فلا يعصب من فوقه ص و الربع للزوج بفرع و لزو
جة فاكثر ش يعني ان الربع فرض الزوج من زوجته اذا تركت ولدا او ولد ابن منه او من غيره و الفرع الولد وان سفل
و كذا الربع فرض الزوجة او الزوجات من الزوج اذا مات ولم يترك ولدا او ولد ابن منها او من غيرها ص و الثمن
لها او لهن بفرع لاحق ش يعني ان الثمن فرض الزوجة الواحدة او الزوجات مع الولد او ولد الابن سواء كان منها او من غيرها

ولا

ولا يحجبها الولد من زنا لانه غير لاحق به ولذا قال بفرع لاحق و اما ولد المرأة من الزنا فانه يحجب الزوج الى الربع لانه لا
حق للام ص و الثلثان لذوي النصف ... ش هذا تكرار مع قوله ولتعدد ذوات النصف الثلثان ص و الثلث للام و ولدها
فاكثر و حجبها للسدس ولد وان سفل و اخوان و اختان مطلقا ش يعني ان الثلث فرض الام من ولدها عند عدم من
يحجبها • وكذا الثلث فرض الاثنين فاكثر من الاخوة للام كانا ذكرين او انثيين او ذكرا و انثى • وكذا اذا زادوا
على الاثنين فلهم الثلث وان كثروا و هذا كله مع عدم الحاجب ولا خلاف في ذلك و يحجب الام عن الثلث الى السدس الولد
ذكرا كان او انثى و ولد الابن وان سفل و الاخوان و الاختان والاخ والاخت كانوا اشقاء او لاب او لام او مختلفين
وهو مراده بالاطلاق ص ولها ثلث الباقي في زوج او زوجة و ابوين ش ... و للام ثلث ما بقي في مسئلتين
في زوج و ابوين و في زوجة و ابوين فالمسئلة الاولى من ستة والثانية من اربعة فللزوج في الاولى النصف وللام ثلث الباقي وهو
السدس من جميع المال و للاب ما بقي و هو ثلث جميع المال وللزوجة في المسئلة الثانية الربع وللام ثلث الباقي وهو ربع جميع
المال و هاتان المسئلتان تعرفان بالغراوين واحدة الغراوين ماخوذة من غرة الفرس وهو البياض في جبهته ... في
الدرهم و وجه التشبيه بينهما ظهورهما بين المسائل و شهرتهما عند من له ادنى مشاركة في علم الفرائض فصارتا كا
... كظهور غرة الفرس واما ماخوذة من قولهم فلان غرة قومه اي سيدهم و كبيرهم ... انهما من حسان المسائل
... ص و السدس للواحد من ولد الام مطلقا و سقط بابن و ابنه و بنت و ان سفلت و اب وجد ش يعني ان السدس فرض
الواحد من ولد الام ذكرا او انثى و هو مراده بالاطلاق و يحجب عنه حجب اسقاط بالابن و ابنه وان سفل و البنت و بنت الابن
وان سفلت و بالاب و الجد وان علا و حاصله ان الاخ للام لا يرث مع واحد من عمودي النسب ص و الاب و الام مع ولد وان سفل
و الجدة فاكثر ش يعني ان السدس فرض الجدة سواء كانت واحدة او اكثر فيشتركن فيه على ما سيأتي ص و اسقطها
الام مطلقا ش يعني ان الام تحجب الجدة عن الميراث حجب اسقاط سواء كانت الجدة من قبل الاب او من قبل الام قريبة كانت
او بعيدة و هو مراده بالاطلاق اما التي من قبل الام فلانها انما تدلي بها وكل من يدلي بشخص لا يرث مع وجوده الا
الاخوة للام و اما التي من قبل الاب فلانها انما ورثت لكونها قامت مقام الاب فلا ترث معها ص و الاب و الجدة من جهته ش
وكذا يحجب الاب الجدة عن الميراث حجب اسقاط اذا كانت من قبله و هي ام الاب وان علت لان كل من يدلي بشخص لا يرث
مع وجوده الا الاخوة للام ص و القربى من جهة الام البعدى من جهة الاب والا اشتركتا ش يعني ان الجدة من قبل الام و التي
من قبل الاب اما ان يجتمعا معا او توجد احداهما دون الاخرى فان وجدت احداهما فلها السدس وان اجتمعتا فان كانتا في مر
تبة واحدة او التي للاب اقرب كان السدس بينهما على السواء وان كانت التي للام اقرب فانها تحجب التي للاب عن الميراث حجب
اسقاط لقربها ولانها التي جعل لها النبي ... والاصل في ذلك ان الجدة ام الام جاءت الى ابي بكر رضي الله
عنه تسأله عن ميراثها فقال ما لك في كتاب الله من شيء وما علمت لك في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم شيئا فارجعي حتى
اسأل الناس فسألهم فقال المغيرة بن شعبة حضرت رسول الله صلى الله عليه و سلم اعطاها السدس فقال ابو بكر هل
معك غيرك فقام محمد بن مسلمة الانصاري فقال مثل ما قال المغيرة فانفذه لها ابو بكر ثم جاءت الجدة التي من قبل الاب الى
عمر فسألته عن ميراثها فقال ما لك في كتاب الله من شيء وما كان القضاء الذي قضي به الا لغيرك وما انا بزائد
في الفرائض شيئا ولكن هو ذلك السدس فهو بينكما وايتكما خلت به فهو لها ص واحد فاكثر للجد غير المدلي بانثى ش
يعني ان السدس ثابت لاحد فروض الجد غير المدلي بانثى و اما المدلي بانثى فلا ميراث له ص وله مع الاخوة و الاخوات
الاشقاء او لاب الخير من الثلث او المقاسمة وعاد الشقيق بغيره ثم رجع كالشقيقة بما لها لو لم يكن جد وله مع ذي
فرض معهما السدس او ثلث الباقي او المقاسمة ش يعني ان الجد اذا كان مع ذوي السهام ... فانه يفرض له السدس
كما تقدم ياخذ ما بقي بالتعصيب ان بقي شيء وان كان مع الاخوة والاخوات فله معهم حالان الاول ... من ثلث جميع
المال و المقاسمة فيفعل ... ولا فرق بين ان يكونوا ذكورا او اناثا او ذكورا و اناثا اشقاء او لاب او بعضهم اشقاء و
بعضهم لاب فيقاسم اخا او اختا او اختين او ثلاث اخوات فان كان مع اخوين او مع اربع اخوات استوت المقاسمة و

الثلث فان زاد عدد الاخوة على اثنين او عدد الاخوات على اربع كانت ثلث المال افضل له من المقاسمة لانتقاصه في المقا
سمة عن الثلث وانما قاسم عاده الشقيق بالاخوة للاب ليمنعه بهم كثرة الميراث فاذا اخذ الجد حصته رجع الشقيق او
الشقيقة على الاخوة للاب بما كان لهما لو لم يكن جد فان كان مع الجد اخ شقيق فلا شيء للاخوة للاب وان لم يكن في الاشقا
ذكر اخذت الواحدة النصف والاثنان الثلثين وما بقي فهو للاخوة للاب وان كان معهم ذو فرض وهي الحالة الثانية فللجد بعد اخذ
ذي الفرض فرضه الافضل من سدس جميع المال او ثلث الباقي او المقاسمة فيقدر الذكر او الانثى من حظ الانثيين فمتى كان
معه جد او ام او اخت او اختان او ثلث اخوات او اربع اخوات او اخوان او اخ مع اخت او اخ مع اختين كانت المقاسمة له افضل ومتى
زاد عدد الذكور على اثنين والاناث على اربع كانت ثلث الباقي افضل له وقد يستوي المقاسمة وسدس جميع المال و
ثلث الباقي كما لو كان مع الجد زوج او بنت واخوان او اربع اخوات او اخ واخت فتصح من اثني عشر صح ولا يفرض
للاخت معه الا في الاكدرية والغراء زوج وجد وام واخت شقيقة او لاب فيفرض لها وله ثم يقاسمها يعني ان
الجد يقول انه الا في هذه المسئلة فانه يفرض له وللاخت ثم يرجعان الى المقاسمة واختلف لم سميت بالاكدرية
فقيل لتكدر زيد فيها لان اصله عدم الفرض للاخت مع الجد وعدم العول لها معه وقيل لان زوجها من بني اكدر
رحل عنها وقيل اسمه اكدر وقيل لتكدر اقوال الصحابة وكثرة اقوالهم فيها وقيل لان امراة من بني اكدر ماتت
وخلفت زوجها وامها وجدها واختها الشقيقة او التي للاب وهي المعروفة وسماها مالك الغراء قيل من غرة
ظهور لاشتهارها فصارت كغرة الفرس وقيل من الغرور لان الجد غر الاخت بسكوته عنها حتى فرض لها النصف
ثم عاد فقاسمها واصلها من ستة للزوج النصف وللام الثلث وللجد السدس ثم يعال للاخت بالنصف ثلاثة فصارت
من تسعة لانه لو لم يفرض لها لكانت اما ان تشارك الجد في السدس فيلزم نقصه منه وذلك لا يجوز او لا تشاركه فيلزم
حرمانها مع عدم الحاجب وذلك لا يجوز فلذلك يفرض لها فاذا فرض لها وللجد جمعا ذلك ثم اقتسماه للذكر مثل حظ
الانثيين وقد علم ان الحاصل لهما اربعة اسهم من تسعة وهي لا تنقسم على ثلاثة فتضرب ثلاثة في تسعة بسبعة وع
شرين فيأخذ الزوج ثلثها وهي تسعة ثم تأخذ الام ثلث الباقي وهي ستة ثم تأخذ الاخت ثلث الباقي وهو اربعة
ثم يأخذ الجد ما بقي وهو ثمانية وربما الغيت هذه المسئلة في المعاياة فيقال [illegible] ورثوا [illegible] فاخذ احدهم ثلث
المال والثاني ثلث الباقي والثالث ثلث ما بقي واخذ الرابع ما بقي صح وان كان معها اخ لاب ومعه اخوة
لام سقط [illegible] فلو كان في مكان الاخت اخ لاب ومعه اخوة لام فان الاخ للاب يسقط على المشهور في مذهب
ان الاخت انما لم تسقط لكونها من ذوي الفروض فيعال لها واما الاخ فانه عاصب فليس له الا ما بقي بعد ذوي الفروض فان لم يبق
شيء فلا شيء له وكذلك لا شيء للاخوة للام لانهم محجوبون بالجد فللزوج النصف ثلاثة وللام السدس وللجد ما بقي وهو
الثلث وقيل للجد السدس وللاخ للاب ما بقي لعدم حجب الجد اياه وهو مذهب زيد صح ولعاصب ورث المال او الباقي بعد الفرض
وهو الابن ثم ابنه وعصب كل اخته ثم الاب ثم الجد والاخوة كما تقدم ثم الشقيق ثم للاب وهو كالشقيق عند عدمه الا في الحمارية
والمشتركة زوج وام او جدة واخوان فصاعدا لام وشقيق وحده او مع غيره فيشاركون للاخوة للام الذكر كالانثى واس
قطه ايضا الشقيقة التي كالعاصب كبنت او بنت ابن فاكثر اعلم ان الوارث على ثلاثة اقسام قسم يرث بالفرض وحده كما تقدم
وقسم يرث بالفرض والتعصيب كما سيأتي وقسم يرث بالتعصيب وهو المراد هنا والعاصب هو الذي يأخذ جميع المال اذا انفرد
وما بقي بعد ذوي السهام والعاصب [redacted] ماخوذ من التعصيب وهو التشديد ومنه العاصبة التي
يشد بها العضو وسميت العصبة عصبة لتناصرهم واجتماعهم وشد بعضهم بعضا ولذلك اختص التعصيب بالرجال لوجود ذ
لك فيهم غالبا والعاصب هو الابن ثم ابنه وان سفل وقوله وعصب كل اخته تكرار مع ما تقدم من قوله وعصب كلا اخت بينا
ويليه الاب بعد الابن وابنه ثم الجد والاخوة كما تقدم ثم الاخ الشقيق ثم الاخ للاب وهو كالشقيق عند عدم الشقيق ثم اشار
الى الشقيق يكون عاصبا الا في الحمارية والمشتركة وهو ان تخلف الهالكة زوجها وامها او جدتها واخوين فصاعدا لام واخا
شقيقا او اخوين شقيقين فاكثر فاصلها من ستة للزوج النصف ثلاثة وللام السدس واحد وللاخوين للام الثلث اثنان

فصل

١٥٥

فلما فرغ المال رجع الاشقاء على الذين للام فيشاركونهم في الثلث اذ الاخوة وتصح الفريضة من اثني عشر ويستوي في ذلك
الذكر والانثى والشقيق والذي للام لانهم انما دخلوا لكونهم اخوة لام ولهذا يسقط الاخوة للاب اذ لا جهة لهم
في جهة الام وسميت الحمارية لانها نزلت بعمر فقضى فيها باسقاط الاشقاء ثم نزلت به مرة اخرى فاراد اسقاطهم
فقال له الاخ الشقيق هؤلاء استحقوا الثلث بامهم وامهم هي امنا هب ان ابانا كان حمارا اليس تجمعنا ام فقضى بالا
شتراك بينهم فقيل له يا امير المؤمنين انك قضيت فيها عام اول بغير هذا فقال تلك على ما قضينا وهذه على ما قضينا
وسميت ايضا المشتركة لاشتراكهم فيها وقد اثبت مالك والشافعي وجماعة الاشتراك فيها ونفاه ابو حنيفة
وجماعة واشار بقوله واسقطه ايضا الشقيقة التي كالعاصب كبنت او بنت ابن فاكثر الى ان الاخت الشقيقة
التي كالعاصب يسقط الاخ للاب اذ تحجبه عن الميراث كما يحجبه الاخ الشقيق صح وكذلك يحجبه الابن وابنه وان
سفل والاب والمراد بالشقيقة التي كالعاصب كالاخت الشقيقة والاخ للاب مع بنت او مع بنت ابن فاكثر فان لم يكن
حاجب كان الاخ للاب عصبة صح ثم بنوهما ثم العم الشقيق ثم للاب ثم عم الجد الاقرب فالاقرب وان غير شقيق وقدم
مع التساوي الشقيق مطلقا ثم المعتق كما تقدم ثم بيت المال ولا يرد ولا يدفع لذوي الارحام صح التصغير المشهور ا
جح ان الاخ الشقيق والاخ للاب والمعتق كان من ابن الاخ الشقيق وابن الاخ للاب يكون عاصبا عند عدم [illegible] ثم العم
الشقيق ثم العم للاب ثم عم الجد الاقرب فالاقرب ولو كان غير شقيق فالاخ الشقيق يحجب [illegible]
ابن الاخ الشقيق وابن الاخ للاب يحجب العم الشقيق والعم الشقيق يحجب العم للاب والعم يحجب ابن عم شقيق فان استويا
في القرب واحدهما شقيق قدم على غيره في الجميع وهو مراده بالاطلاق صح وكذلك يكون المعتق عاصبا عند عدم
الحاجب من النسب فيأخذ جميع المال اذا انفرد او ما بقي بعد ذوي السهام وهو مراده بما تقدم فان لم يكن من يرث من
نسب ولا ولاء فبيت المال وارث على المشهور وهو كالعاصب فيأخذ جميع المال اذا انفرد او ما بقي عنه بعد ذوي ال
السهام ولا يرد ما فضل عن ذوي السهام ولا يدفع لذوي الارحام وقيل يدفع لذوي الارحام ويرد على ذوي السهام اذا كان الامام
غير عدل وعن ابن القاسم يتصدق به الا ان يكون الوالي كعمر بن عبد العزيز وهذا من المستحيل عادة في زماننا صح ويرث
بفرض وعصوبة الاب ثم الجد مع بنت وان سفلت كابن عم اخ لام صح يعني ان كلا من الاب والجد وابن العم اذا كان اخا
يرث بالفرض والتعصيب اما الاب فله ثلاثة احوال حال يرث فيها بالفرض فقط وذلك اذا كان مع الابن او مع ابن الابن فيفرض له
السدس ولا يزاد عليه وحال يرث بالتعصيب فقط وذلك اذا لم يكن معه احد ممن تقدم فاذا انفرد اخذ جميع
المال واخذ الباقي بعد ذوي الفروض وحال يرث بالفرض والتعصيب وذلك اذا كان مع بنت او بنت ابن وان سفلت او اثنتين
من ذلك فصاعدا فيفرض له اولا السدس ثم يأخذ الباقي بالتعصيب ان بقي شيء وكذلك يفعل الجد في هذه الثلاثة الاحوال مع
عدم الاب وقد تقدمت واما ابن العم اذا كان اخا لام فانه يفرض له اولا السدس ثم يأخذ الباقي بالتعصيب او ما فضل عن ذوي
السهام الا ان هؤلاء لم يرث بالفرض والتعصيب باعتبار جهتين بخلاف الاب والجد فانهما يرثان بهما مع اتحاد الجهة صح وورث
ذو فرضين بالاقوى وان اتفق في المسلمين كام او بنت اخت صح يعني ان الشخص الواحد اذا اجتمعت له جهتا فرض وورث
بالاقوى منهما سواء اتفق ذلك في المسلمين خطا او في غيرهم كما لو تزوج مجوسي بنته جهلا بحكمها فولدت منه بنتا فهذه
البنت تكون اختا لامها وبنتها فاذا ماتت الكبرى فهي موت الرجل ورثتها الصغرى بالبنوة لانه اقوى الجهتين لان الا
خوة قد تسقط بخلاف البنوة فانها لا تسقط وان ماتت الصغرى اولا فالكبرى ام واخت لاب فترث بالامومة لانها اقوى
صح ومال الكتابي والمرتد والزنديق لاهل دينه من كورثته صح هذا هو المشهور ومراد المرتد انه لا يرث وقيل ماله للمسلمين
والاصول اثنان واربعة وثمانية وثلاثة وستة واثنا عشر واربعة وعشرون فالنصف من اثنين والربع من اربعة والثمن
من ثمانية والسدس من ستة والربع والثلث او السدس من اثني عشر والثمن والسدس او الثلث من اربعة وعشرين
الاصول جمع اصل واصل المسئلة هو العدد الذي تخرج منه سهامها وهي سبعة اثنان وضعفهما وهو اربعة وضعفها
وهو ثمانية وثلاثة وضعفها وهو ستة وضعفها وهو اثنا عشر وضعفها وهو اربعة وعشرون وانما كانت هذه

السبعة الثلاثة لان الله تعالى لما ذكر في كتابه العزيز ستة فروض محدودة وهي النصف ونصفه وهو الربع ونصفه وهو الثمن
والثلثان ونصفهما وهو الثلث ونصفه وهو السدس لم يكن بد من قسمة التركات على اقل عدد يوجد فيه الفروض لتتميز
كل فرض منها لمستحقه وكان مقام كل فرض اقل عدد يوجد فيه صارت اصول هذه الفروض خمسة اعداد الاثنان وهما
اقل عدد يوجد فيه النصف لان النصف جزء من اثنين وضعفهما وهو اربعة اقل عدد يوجد فيه الربع لان الربع جزء من ار
بعة وضعفها وهو ثمانية وهي اقل عدد يوجد فيه الثمن لان الثمن جزء من الثمانية والثلاثة وهي اقل عدد يوجد فيه
الثلث والثلثان لان الثلث جزء من ثلاثة والثلثان جزءان من ثلاثة والستة وهي اقل عدد يوجد فيه السدس لان
السدس جزء من ستة فهذه خمسة اعداد ولما كان بعضها قد يجتمع مع بعض في مسألة واحدة ثم يطلب من
قسمة التركة على اقل عدد يوجد فيه ما اجتمع في مسألة من ربع وثلث او ربع وسدس ثم كان اقل عدد يوجد فيه اثنى
عشر واذا اجتمع ثلث وثمن او سدس وثمن كان اقل عدد يوجد فيه اربعة وعشرين فلذلك كانت هذه السبعة
اصولا الا ان الخمسة الاول تكون الفروض مفردة والاخيران لا تكون الفروض فيهما الا متعددة مختلفة كما تقدم
فكل مسألة فيها نصف وما بقي كزوج واخ او نصفان كزوج واخت فهي من اثنين وكل مسألة فيها ربع وما
بقي كزوج وابن او زوجة واب او فيها ربع ونصف وما بقي كزوج وبنت واخ فهي من اربعة وكل مسألة
فيها ثمن وما بقي كزوجة وابن فهي من ثمانية وكل مسألة فيها ثلث وما بقي كاخوين لام وعاصب فهي من ثلاثة من ام
وكل مسألة فيها سدس وما بقي كام وابن فهي من ستة وكل مسألة فيها ربع وثلث وما بقي او ربع وسدس
وما بقي فهي من اثنى عشر كزوجة وام واخ او زوج وام وابن وان كان في المسألة ثلث وثمن او سدس وثمن فا
صلها من اربعة وعشرين واجتماع الثلث والثمن انما يوجد في الوصية لان الثمن فرض الزوجة مع الولد ومع الولد
لا يوجد ثلث لان الثلث انما هو للاخوة للام وهم لا يرثون معه او للام وهي انما ترث معه السدس واما اجتماع
السدس والثمن فكام وزوجة وابن وما لم يكن فيه فرض فاصلها عدد عصبتها ويضعف للذكر على الانثى وان زادت
الفروض عليها فالعايل من الستة لسبعة وثمانية وتسعة وعشرة والاثنا عشر لثلاثة عشر وخمسة عشر وسبعة
عشر والاربعة والعشرون لسبعة وعشرين وهي المنبرية زوجة وابوان وابنتان لقول علي … صار ثمنها
تسعا يعني ان المسألة اذا لم يكن فيها فرض من الفروض وكان الوارث فيها متعددا فاصلها من عدد رؤوس
عصبتها كثلاثة بنين او ثلاث نسوة اعتقن عبدا … لكل واحد الثلث فان كانوا ذكورا واناثا كبنين وبنات او
اخوة واخوات جعل كل ذكر باثنين فتصح المسألة من عدد الاناث وضعف الذكور فاذا ترك ابنا وبنتا فهي من ثلاثة
او ابنا وابنتين فهي من اربعة او ابنين وبنتا فهي من خمسة او ابنين وابنتين فهي من ستة وعلى ذلك فان زادت سهام الورثة
على سهام الفريضة اعيلت اي جعلت سهامها على قدر سهام الورثة فيدخل النقص على كل منهم فالعايل من المسايل
ثلاثة الستة والاثنا عشر والاربعة والعشرون فالستة تعول لسبعة كزوج واختين شقيقتين او لاب وللثمانية
كزوج واختين شقيقتين او لاب وام ولتسعة كزوج واختين شقيقتين او لاب واخ لام وام ولعشرة كزوج وا
ختين شقيقتين او لاب واختين لام وام واما الاثنا عشر فتعول بالافراد فقط فمثال عولها لثلاثة عشر زوجة
وام واختان لاب … ومثال عولها لخمسة عشر زوجة واختان لاب واختان لام … مثال
ربعها وسدسها … واما الاربعة والعشرون فلا تعول الا عولة واحدة وهو لسبعة وعشرين كزوجة وابوين وابنتين
وانما افردها بالمثال وغيرها لانه حكي عن علي بن ابي طالب رضي الله عنه والفرضيون يسمونها كثيرا وسميت المنبر
ية لان عليا سئل عنها وهو على المنبر فاجاب وقال صار ثمنها تسعا ثم مضى في خطبته بلا توقف ولذا قال الشعبي ما رايت
من علي … لم يعرف العول في زمانه عليه الصلاة والسلام ولا في زمان ابي بكر ووقع في زمان عمر اذ سئل عن امراة
ماتت وتركت زوجها واختها … فقال لا ادري من قدمه الكتاب فاقدمه ولا من اخره فاوخره ثم قال اري فيها رايا
فان كان صوابا فمن الله وان كان خطا فمني … وهو ان يدخل الضرر على جميعهم وينقص كل واحد من سهمه قدرها

النقص

١٥٦

النقص فحكم بالعول وقيل ان الذي اشار اليه بذلك العباس بن عبد المطلب عمه … وكل صنف انكسر عليه سهامه الرد
فيه والاثر … احد المثلين واكثر من المتداخلين وحاصل ضرب احدهما في وفق الاخر ان توافقا والا في جميعه
كله ان تباينا ثم بين الحاصل والثالث كذلك وضرب في العول ايضا وفي الصنفين اثنى عشر صورة لان كل صنف اما ان توافق سهامه
او تباينه او توافق احدهما وتباين الاخر ثم كل اما ان يتماثلا او يتوافقا او يتباينا او يتداخلا فالثلث … في الاخر ولا
… واحد فتباين الا انها موافقة بنسبة … اعلم ان السهام قد تنكسر على صنف واحد وقد تنكسر
على صنفين وقد تنكسر على ثلاثة ولا يوجد انكسارها على اربعة الا على قول زيد … ثلاث جدات … واعلم ان بعض
السهام لا ينظر وهو التصحيح لانه لا يخلو الا واحد او سائر السهام قد تنكسر وقد لا تنكسر … اذا
انقسمت على الورثة كزوج وثلاثة بنين واما اذا لم تنقسم فان انكسرت على صنف واحد فانك تنظر بين السهام وبين
عدد الرؤوس … ان توافقا او تباينا فان توافقا فاضرب وفق الصنف في اصل المسألة وعولها ان كانت عائلة ولو
ضربت عدد الرؤوس في اصل المسألة لحصل … المطلوب الا الاختصار ولهذا كان اخراج المسألة من العدد … الكثير
… واذا تباين السهام وعدد الرؤوس فاضرب عدد الرؤوس في اصل
المسألة ثم تقول من له شيء … مضروب … المسألة … على صنف والمسألة غير عائلة اربع
بنات واخ المسألة من ثلاثة سهمان للبنات لا ينقسم عليهن … النصف فاضرب وفق الرؤوس وهو اثنان في
اصل المسألة وهو ثلاثة تبلغ ستة ثم تقول من له شيء من ثلاثة اخذه مضروبا في اثنين فللبنات الاربع اثنان في اثنين باربعة لكل
واحدة سهم وللاخ سهم في اثنين باثنين ومثال انكسارها على صنف والمسألة غير عائلة زوجة واختان شقيقتان وستة اخوة
لام … من اثنا عشر وتعول الى خمسة عشر … للاخوة للام ستة اربعة لا تنقسم عليهم … بالنصف
الوفق ثلاثة في المسألة بعولها تبلغ خمسة واربعين ثم تقول من له شيء من خمسة عشر اخذه مضروبا في ثلاثة فللاخوة للام
الستة اربعة في ثلاثة باثنى عشر لكل واحد اثنان وللزوجة ثلاثة في ثلاثة بتسعة وللاختين ثمانية في ثلاثة باربعة وعشرين لكل واحدة
اثنا عشر سهما ومثال التباين وهي غير عائلة بنت وثلاث اخوات شقيقات المسألة من اثنين للبنت النصف والنصف الاخر
للاخوات … فتضرب ثلاثة عدد رؤوسهن في اثنين بستة للبنت واحد في ثلاثة بثلاثة وللاخوات الثلاثة واحد في ثلاثة
بثلاثة لكل واحدة سهم ومثال التباين وهي غير عائلة اختان شقيقتان او لاب وخمسة اخوة لام وام اصلها من ستة وتعول
لسبعة للام سهم وللشقيقتين او للاب اربعة وللاخوة للام الخمسة سهمان لا ينقسمان عليهم ولا يتوافقان فتضرب
الخمسة عدد رؤوسهم في اصل المسألة بعولها وهي سبعة بخمسة وثلاثين ثم تقول من له شيء من سبعة اخذه مضروبا في خمسة
فللاختين اربعة في خمسة بعشرين لكل واحدة عشرة وللاخوة للام سهمان في خمسة بعشرة لكل واحد سهمان وللام
سهم في خمسة بخمسة واعلم ان المماثلة لا تتاتى في انكسار السهام على صنف واحد اذ لو امكنت لم يتحقق الانقسام
وكذلك المداخلة … هنا فلم يبق الا الموافقة والمباينة كما تقدم وان انكسرت السهام على صنفين فانك
تنظر بين كل صنف وسهامه كما تقدم فاما ان يوافق واما ان يباين ثم لا يخلو امرهما من ثلاثة اوجه الاول ان يوافقا معا الثاني
ان يباينا معا الثالث ان يوافق واحد منهما ويباين الاخر ثم ما حصل بعد الموافقة فيهما او المباينة فيهما او الموافقة في احد
هما او المباينة في الاخر تنظر فيه نظرا ثانيا اما ان يتماثلا … عن الصنفين او بعد الاخذ منهما في الاخر
او يتوافقا فاذا ضرب اربعة في ثلاثة كان الحاصل اثنا عشر صورة فمن تماثل الصنفين المنكسر عليهما سهامهما ضربت
احد المثلين في المسألة واكتفيت به عن المثل الاخر وتصح المسألة كانها لم تنكسر الا على صنف واحد كام واربعة
اخوة للام وستة اخوة لاب فاصلها من ستة للام السدس سهم وللاخوة للام الاربعة الثلث سهمان لا ينقسمان
عليهم لكن يوافق عدد رؤوسهم بالنصف فنصف الاخوة للام اثنان وثلث الاخوة للاب اثنان فتكتفي باحدهما وتضربه في
اصل المسألة باثني عشر ثم تقول من له شيء من ستة اخذه مضروبا في اثنين فللام سهم في اثنين باثنين وللاخوة
للام الاربعة سهمان في اثنين باربعة لكل واحد سهم وللاخوة للاب الستة ثلاثة في اثنين بستة لكل واحد سهم وان

ثم اخذ الصنفان ضربت الاكثر في اصل المسألة كأم وثمانية اخوة لام وستة اخوة للاب وهي ايضا من ستة للام سهم وللاخوة
للام الثمانية سهمان لا ينقسمان عليهم لكن يوافقان عددهم بالنصف والاخوة للاب الستة ثلاثة لا تنقسم عليهم
لكن يوافق عددهم بالثلث فثلثهم وهو اثنان داخل في الاربعة فتكتفي بالاربعة وتضربها في ستة اصل المسألة بار
بعة وعشرين ومنه تصح من له شيء من ستة اخذه مضروبا في اربعة فللام سهم في اربعة باربعة وللاخوة للام سهمان في اربعة بثما
نية لكل واحد سهم وللاخوة للاب ثلاثة في اربعة باثني عشر لكل واحد سهمان وان توافق الصنفان ضربت وفق احدهما
في كامل الاخر ثم في اصل المسألة كأم وثمانية عشر اخا لاب وهي ايضا من ستة للام سهم وللاخوة للام الثمانية سهمان لا ينقسمان
عليهم لكن يوافقان عددهم بالنصف وللاخوة للاب الثمانية عشر ثلاثة لا تنقسم عليهم لكن توافق عددهم بالثلث فثلثهم ستة
ونصف الاربعة وبين الاخوة للام بالنصف فتضرب وفق احدهما في كامل الاخر اثنان في ستة او اربعة في ثلاثة باثني عشر ثم في ستة
اصل المسألة باثنين وسبعين ومنه تصح من له شيء من اصل المسألة اخذه مضروبا في اثني عشر فللام سهم في اثني عشر باثني عشر وللاخوة
للام سهمان في اثني عشر باربعة وعشرين لكل واحد ثلاثة اسهم وللاخوة للاب ثلاثة اسهم في اثني عشر بستة وثلاثين
لكل واحد سهمان وان تباين الصنفان ضربت كامل احدهما في كامل الاخر ثم في اصل المسألة كأم واربعة اخوة لام وست
اخوات للاب اصلها من ستة وتصح للسبعة للام سهم وللاخوة للام الاربعة سهمان لا ينقسمان عليهم لكن يوافقان عدد
هم بالنصف وللاخوات الست اربعة لا تنقسم عليهن لكن توافق رؤوسهن بالنصف فوفق الاخوة للام و وفق الاخوات للاب
ثلاثة والوفقان متباينان فتضرب كامل احدهما في كامل الاخر اثنين في ثلاثة بستة ثم في اصل المسألة بخمسها باثنين وثلاثين
من له شيء من ستة اخذه مضروبا في ستة فللام سهم في ستة بستة وللاخوة للام الاربعة في ستة باثني عشر لكل واحد
ثلاثة اسهم وللاخوات الست اربعة اسهم في ستة باربعة وعشرين لكل واحد اربعة اسهم وان انكسرت السهام
على ثلاثة اصناف او اربعة عمرت فيها كالصنفين بان تنظر بين كل صنف وسهامه بالموافقة والمباينة فما حصل من تلك الاصناف نظر
بينهما بالمماثلة والمداخلة والموافقة والمباينة فان تماثلت كلها رجعت الى صنف واحد وكذلك ان دخلت كلها
في واحد وان تماثل منها اثنان او دخل احدهما في الاخر رجعت الى صنفين ولما ذكر الانواع الاربعة اخذ يفسرها فقال
فالتداخل ان يفني احدهما الاخر او هو الاقل بالاكثر ان يخرج الاقل من الاكثر مرتين او ثلاثا او اكثر حتى لا يبقى من الاكثر شيء
الا افناه الاقل كالاثنين يفنيان الاربعة في مرتين والستة في ثلاث مرات والثمانية في اربع مرات والعشرة في خمس مرات
فان لم يفن الاقل الاكثر ولا بقي واحد من الاكثر كالاثنين مع الخمسة او الاربعة مع الخمسة و كالستة مع السبعة فمباينان
بقي بعد الافناء اكثر من واحد فان الموافقة تكون بين العددين بنسبة المجرد للعدد المفني اخرا فالاربعة مع العشرة
نسبتها مع مفرد معهما بالنصف لان الاربعة اذا سلطتها على العشرة لا تبقيها او لا اذ بعد اسقاط الاربعة مرتين يبقى اثنان
فتسلطهما على الثمانية تبقيها في اربع مرات فقد حصل الافناء اخرا باثنين ونسبة المفرد اليهما بالنصف فتكون الموافقة
بين العددين بالنصف والموافقة بين التسعة والخمسة عشر بالثلث لانك اذا اسقطت التسعة من الخمسة عشر تبقى
ستة تسقطها من التسعة تبقى ثلاثة فيعود بها على الستة فتفنيها فالموافقة بين العددين بنسبة المفرد الى الثلا
ثة وهو الثلث واما التماثل فلا خفاء فيه كثلاثة وثلاثة وستة وستة ولذا تركه وليجز من التركة بنسبة حظه
من المسألة او تقسم التركة على ما صحت منه المسألة كزوج وام واخت من ثمانية للزوج ثلاثة والتركة عشرون فالثلا
ثة من الثمانية ربع وثمن فيأخذ سبعة ونصفا يعني اذا اردت قسمة التركة كنت بالخيار بين امرين احدهما ان تعمل لكل
وارث من التركة بنسبة حظه من المسألة فان كان له الثلث اعطي الثلث او السدس اعطي السدس او اقل او اكثر و
عن كذا والثاني ان تقسم التركة على عدد السهام التي صحت منها المسألة كزوج وام واخت لاب اصلها من ستة وعالت
لثمانية للزوج ثلاثة وللاخت كذلك وللام سهمان والتركة عشرون دينارا فاذا اجعل لكل من له شيء بنسبة ماله وقد علمت
ان الثلاثة التي هي للزوج من الثمانية ربع وثمنها فيأخذ من العشرين الربع والثمن وذلك سبعة ونصف والاخت كذلك وتأخذ الام
الربع وهو الخمسة الباقية وان اخذ احدهم عرضا اخذه بسهمه واردت معرفة قيمته فاجعل المسألة سهام غير
الا

الاخت ثم اجعل سهامه من تلك النسبة فان زاد خمسة ليأخذ جزءا على العشرين ثم اقسم ...
كذا عرضا فاخذه احد الورثة الثلاثة بحصته واردت معرفة قيمة ذلك العرض فاجعل المسألة سهام غير الاخت ثم
اجعل لسهامه من تلك النسبة فما حصل فهو قيمة العرض فان اخذ الزوج العرض بحصته فاجعل المسألة خمسة اسهم
فاذا قسمت عليها العشرين يخرج لكل سهم اربعة ثم اجعل للزوج اربعة وهو جزء السهم في ثلاثة باثني عشر وهي
قيمة العرض فتكون التركة على هذا اثنين وثلاثين وكذا ان اخذت الاخت العرض واما ان اخذت الام العرض فانظر
تسقط سهامها وهما اثنان وتجعل المسألة ستة اسهم فاذا قسمت عليها العشرين يخرج جزء السهم ثلاثة وثلث
وتجعل للام ثلاثة وثلثا مرتين وهي ستة وثلثان وذلك هو قيمة العرض فتكون التركة على هذا ستة وعشرين وثلثين
فان زاد الزوج خمسة من عنده واخذ العرض فزدها على العشرين ثم اقسمها على سهام غير الاخت وهما الاخت والام
وقد علم ان سهامهما خمسة فيكون جزء السهم خمسة ثم اجعل للزوج خمسة في ثلاثة بخمسة عشر ثم زاد
عنده خمسة فيكون عشرين وهو قيمة العرض وتكون التركة اربعين وكذلك اذا اخذته الاخت العرض من عند
ه الام وردت خمسة فاقسم الخمسة والعشرين على ستة وهي سهام الزوج والاخت فيكون جزء السهم اربعة
وسدسا فيكون للام ثمانية وثلث وتكون قيمة العرض على هذا ثلاثة عشر وثلثا وتكون التركة ثلاثة وثلاثين وثلثا
فان اخذ الزوج خمسة دنانير من العشرين مع العرض فانقصها من العشرين ثم اقسم الخمسة عشر الباقية على سهام
الام والاخت وهي خمسة فيخرج جزء السهم ثلاثة ثم اجعل للزوج ثلاثة في ثلاثة بتسعة وهي نصيبه ثم اسقط منها
خمسة تبقى اربعة وهي قيمة العرض وتكون التركة على هذا اربعة وعشرين ويسمى المراد بقيمة العرض ما يساويه في
الاسواق بل ما اتفق عليه الورثة وان مات بعض قبل القسمة وورثه الباقون كثلاثة بنين مات احدهم او بعض كزوجة
معهم ليس اما لهم فكالعدم والاصح الاول ثم الثانية وان انقسم نصيب الثاني على ورثته كابن وبنت ماتا وترك ابنا وعاصبا صحتا
والا وفق بين نصيبه وما صحت منه مسألته وضرب وفق الثانية في الاولى كابنين وابنتين مات احدهما وترك زوجة وبنتا وثلاثة
بني ابن ومن له شيء من الاولى ضرب له في وفق الثانية ومن له شيء من الثانية فهي في وفق سهام الثاني وان لم يتوافقا ضرب ما صحت
منه مسألته فيما صحت منه الاولى كموت احدهما عن ابن وبنت هذا الفصل يتكلم فيه على المناسخات وهي الفريضة التي مات فيها
اثنان فاكثر واحد بعد واحد قبل قسمة الميراث والغرض هنا تصحيح سهام الميت الاول على عدد يصح منه فريضة من بقي من
الورثة ثالث فاكثر حتى تكون كأنها مسألة واحدة حصر فيها الانكسار تقليلا للعمل فان كانت الورثة ثانيا بقية الاول
وارثين على الوجه الذي ورثوا به الميت الاول فقط والميت الثاني كالعدم وكأن المسألة لم يكن فيها الا ميت واحد كمن مات وترك
ثلاثة بنين ثم مات احدهم قبل قسمة المال وترك اخوته فقط وكذلك لو كان في الورثة وارث من الاول فقط كما لو مات امرأة
عن ثلاثة بنين وزوج ليس ابا لهم ثم مات احد البنين فانه يقدر ايضا كالعدم لان الزوج يأخذ الربع كما يأخذه لو كان الثاني
حيا وان لم يكن شيء من ذلك فجعل تصحيح المسألة ثم الثانية فان كان ما حصل للميت الثاني من المسألة الاولى ينقسم على فريضة
فقد تم العمل وصحت الفريضتان كمن مات عن ابن وبنت ثم مات الابن عن ابنة وعاصب فالاولى من ثلاثة للابن سهمان ومات
عنهما وهو منقسمان على مسألته لابنته سهم وللعاصب سهم وان كان ما حصل للميت من مسألة الاول لم ينقسم على
فريضته وفق بين نصيبه وما صحت منه مسألته وضربت وفق الفريضة الثانية في الفريضة الاولى منه تصح كمن مات وترك
ابنين وابنتين ثم مات احد الابنين وترك زوجة وبنتا وثلاثة بني ابن فالاولى من ستة لكل ابن سهمان ولكل بنت سهم
والثانية من ثمانية للزوجة سهم وللبنت اربعة اسهم ولكل ابن ابن سهم ولكل بنت سهمان فسهما الميت الثاني يوافقان فريضته با
لنصف ووفقها اربعة تضرب بها الفريضة الاولى وهي ستة باربعة وعشرين ومنها تصح فمن له شيء من الاولى اخذه مضروبا
في واحد وفق سهام الميت الثاني فلابن الحي من الاولى سهمان يأخذهما مضروبين في اربعة وفق الثانية بثمانية ولكل بنت
من الاولى سهم مضروب لها في وفق الثانية باربعة وللزوجة من الثانية سهم تأخذه مضروبا في واحد بواحد وكذلك
لكل ابن ابن سهم وبنت الميت الثاني من فريضته اربعة اسهم تأخذها مضروبة في واحد باربعة فمجموع ذلك اربعة و

المناسخة

عشر وان زاد يوافق الميت الثاني فريضته ضربت جميع سهام فريضة الثاني في الاول فما خرج منه تصح منه فمثال
بعضهم لما لو مات احد الابنين المذكورين عن ابن وبنت فالفريضة الاولى من ستة كما تقدم للذكر ابن سهمان وللبنت
سهم والثانية من ثلاثة للابن سهمان وللبنت سهم فللميت الثاني من الاول سهمان وهما مباينان لفريضته وهي
ثلاثة فتضرب ثلاثة في الفريضة الاولى وهي ستة بثمانية عشر ومنها تصح فمن له شيء من الاولى [illegible] مضروبا في الثانية وهي
ثلاثة ومن له شيء من الثانية اخذه مضروبا في سهام الميت الثاني وهما اثنان فللابن الحي من الاول سهمان ياخذهما مضروبين
في ثلاثة بستة وللبنت من الاول سهم مضروب في ثلاثة بثلاثة ولابن الميت الثاني سهمان مضروبان في اثنين سهام الـ
الميت الثاني من الفريضة الاولى باربعة ولبنت الميت الثاني من الثانية سهم مضروب في اثنين سهام الميت الثاني من الفريضة
الاولى باثنين فمجموع ذلك ثمانية عشر وكذلك لو مات ثالث ورابع وخامس فما اعمل من ورثة الميت وهذا كله اذا كانت
التركة عقارا او ارضا فمهما او اما ان كانت عينا او عرضا مثليا فلا عمل بل يقسم ما حصل للميت الثاني على فريضته صح وان اقر احد
الورثة بوارث فله ما نقصه الاقرار تعمل فريضة الانكار ثم الاقرار ثم انظر ما بينهما من تداخل وتباين وتوافق فالاول
والثاني كشقيقتين وعاصب اقرت واحدة بشقيقة او بشقيق والثالث كابنتين وابن اقر بابن يعني ان الورثة اذا اقر
احدهم بوارث ولم يثبت ذلك لعدم عدالة المقر وعدم بلوغ النصاب لم يعط المقر به الا ما وجب الاقرار من حصة المقر
وطريقة العمل في ذلك ان تعمل فريضة الانكار ثم فريضة الاقرار ثم تنظر ما بينهما من تماثل وتداخل وتباين وتوافق
فان تماثلت الفريضتان اكتفيت بواحدة وان تداخلتا اكتفيت باكثرهما وان تباينتا ضربت الكامل في الكامل وان اتفقتا
ضربت الوفق في الكامل ثم اقسم على الانكار ثم على الاقرار فما زاد على فريضة الاقرار فهو للمقر به مثال التماثل ام واخت
لاب وعم اقرت الاخت باخت شقيقة فمسئلة الانكار من ستة ومسئلة الاقرار ايضا من ستة لان للام الثلث ومقامه
من ثلاثة وللاخت للاب النصف ومقامه من اثنين وهما متباينان فالثلاثة تضرب في اثنين في ستة للام سهمان وللاخت
ثلاثة اسهم وللعم سهم ومسئلة الاقرار ايضا من ستة للام سهم وللشقيقة ثلاثة وللاخت للاب سهم وللعم سهم
فنقص نصيب المقرة عن الانكار بسبب الاقرار سهمان فتدفعهما للشقيقة ولم يذكر المؤلف التماثل لظهوره
بالاكتفاء لاحدهما عن الاخر ومثال التداخل وهو مراده بالاول اختان شقيقتان وعاصب اقرت احداهما باخت شقيقة
ففريضة الانكار من ثلاثة ومنها تصح وفريضة الاقرار ايضا من ثلاثة وتصح من تسعة لانكسار السهمين على الاخوات الثلاث
فتضرب ثلاثة عدد رؤوسهن في اصل الفريضة وهي ثلاث بتسعة والثلاثة داخلة في التسعة لانها ثلثها فتكتفي بها وتقسم
بها فاقسمها على الانكار يكون لكل اخت ثلاثة وللعاصب ثلاثة وعلى الاقرار لكل اخت من الثلاث سهمان وللعاصب ثلاثة
للمقر بها وعلى الاقرار لكل اخت من الثلاث سهمان وللعاصب ثلاثة اسهم فيدفع المقر بها الزائد على الاقرار وهو
سهم واحد ومثال التباين وهو مراده بالثاني اختان شقيقتان وعاصب اقرت احداهما باخ شقيق ففريضة الانكار من ثلاثة
ومنها تصح وفريضة الاقرار من اربعة وهما متباينان فتضرب احداهما في الاخرى باثني عشر فاذا قسمت على الانكار
كان لكل اخت اربعة وللعاصب اربعة وعلى الاقرار لكل اخت ثلاثة وللشقيق ستة فتدفع له الزائد على الاقرار وهو
سهم ومثال التوافق وهو مراده بالثالث ابن وابنتان اقر الابن باخ ففريضة الانكار من اربعة وفريضة الاقرار من
ستة وهما متوافقان بالانصاف فتضرب نصف احداهما في كامل الاخر باثني عشر فاذا قسمت على الانكار كان للابن
ستة ولكل بنت ثلاثة وعلى الاقرار لكل ابن اربعة ولكل بنت سهمان فيدفع المقر الزائد على الاقرار وهو سهمان
وان اقر ابن وبنت بابن فالانكار من ثلاثة والاقرار من اربعة وهي من خمسة فتضرب اربعة في خمسة ثم في ثلاثة
يرجع الابن عشرة وهي ثمانية وان تعدد المقر والمقر به كابن وبنت اقر الابن ببنت وكذبته اخته واقرت البنت بابن وكذبها
اخوها فمسئلة الانكار من ثلاثة للابن سهمان وللبنت سهم واقرار الابن من اربعة له سهمان ولكل بنت سهم
واقرار البنت من خمسة لها سهم ولكل ابن سهمان فتضرب اربعة في خمسة بعشرين ثم في فريضة الانكار وهي
ثلاثة بستين فمن الانكار للابن اربعون وللبنت عشرون ومن اقرار الابن له ثلاثون ولكل بنت خمسة عشر ومن اقرار البنت

لها

٢٠٨

[illegible] سبع عشر ولكل ابن اربعة وعشرون زائدها على ما بيده [illegible] يدفعها للمقر بها وللاخ بيده ثمانية
يدفعها للمقر به وان اقرت زوجة حامل واخ ان ولدته حيا فالانكار من ثمانية كالاقرار وفريضة
الابن من ثلاثة فتضرب في ثمانية يعني ان من مات وترك زوجة حاملا واخا فاقرت المراة والاخ بانها
ولدت ابنا حيا ومات [illegible] الاخر ففريضة الانكار من اربعة وتصح من ثمانية للزوجة الربع سهمان ولكل
الاخ ثلاثة اسهم وفريضة الاقرار ايضا من ثمانية ومنها تصح للزوجة الثمن سهم وللابن سبعة ثم مات عنها وترك
امه وعمه ففريضته من ثلاثة للام سهم وللعم سهمان فسهامه السبعة لا تنقسم على فريضته ولا توافقها وقد
تقدم ان فريضة الانكار من ثمانية وفريضة الاقرار ايضا من ثمانية وبينهما تماثل فتكتفي باحداهما وتضرب فريضة
الابن وهي ثلاثة في ثمانية باربعة وعشرين فللزوجة في الانكار ستة وللاخ ثمانية عشر ولها في الاقرار الاول ثلاثة
وللابن ما بقي وهو احدى وعشرون مات عنها وترك امه وعمه فللام سبعة وللعم اربعة عشر فيدفع المقر سبعة
وله في الانكار تسعة فالباقي بيده سهمان فيدفعها للام مع الستة الواجبة لها في الانكار فيتم لها ثمانية وللعم
تسعة وللمقر سبعة فمجموع ذلك اربعة وعشرون صح وان اوصى بشائع كربع او جزء من احد عشر فمخرج الو
صية ثم ان انقسم الباقي على الفريضة كابنين واوصى بالثلث فواضح والا وفق بين الباقي والمسئلة واضرب الوفق
في مخرج الوصية كاربعة اولاد والا فكاملها كثلاثة [illegible] اي وان اوصى بجزء شائع كربع وثلث او جزء من احد عشر
ونحو ذلك فتعمل الفريضة اولا ثم تنظر مقام جزء الوصية الثلث من ثلاثة والربع من اربعة والثمن من ثمانية ثم تخرج الجزء
الموصى به وتنظر هل انقسم الباقي على المسئلة فقد خرجت الفريضة والوصية من مخرج الوصية كمن اوصى بالثلث وترك
ابنين فمسئلة الميراث من اثنين ومخرج الوصية من ثلاثة فتستغني بالثلاثة للموصى له سهم ولكل ابن سهم وان لم
ينقسم الباقي على الفريضة توافق بينه وبين المسئلة فان وافق ضربت وفق المسئلة في مخرج الوصية كما لو اوصى بالثلث
وترك اربعة اولاد فمخرج الوصية من ثلاثة للموصى له سهم وسهمان على اربعة لا ينقسمان لكن يتوافقان عدد رؤوسهم
بالنصف فتضرب وفق المسئلة وهو اثنان في مخرج الوصية وهو ثلاثة بستة للموصى له سهمان ولكل ابن سهم وان لم
يوافق ضربت مخرج الوصية في كامل المسئلة ومنه تصح كما لو اوصى بالثلث وترك ثلاثة اولاد فمخرج الوصية من ثلاثة للمو
صى له سهم وسهمان لا ينقسمان على ثلاثة ولا يوافقانها فتضرب مخرج الوصية وهو ثلاثة في عدد الاولاد بتسعة للموصى
له ثلاثة ولكل ابن سهمان صح وان اوصى بسدس وسبع ضربت ستة في سبعة ثم في اصل المسئلة او وفقها اي وان اوصى بسدس
ماله وسبعه وترك اربعة اولاد ضربت مقام السدس في مقام السبع لتباينهما باثنين واربعين فياخذ سدسها وهو
سبعة وسبعها وهو ستة وذلك ثلاثة عشر تبقى تسعة وعشرون وهي لا تنقسم على اربعة سهام الفريضة ولا توافقها
فتضرب اربعة اصل المسئلة في اثنين واربعين بمائة وثمانية وستين من له شيء من اثنين واربعين اخذه مضروبا في اربعة
ومن له شيء من اربعة اخذه مضروبا في تسعة وعشرين فلصاحب السدس سبعة في اربعة بثمانية وعشرين ولصاحب
السبع ستة في اربعة باربعة وعشرين ولكل ابن تسعة وعشرون فمجموع ذلك مائة وثمانية وستون وان وافقها
تضرب وفقها في كامل الاخر صح ولا يرث ملاعن وملاعنة وتوأماها شقيقان ولا رقيق ولسيد المعتق بعضه جميع ارثه
ولا يرث [illegible] المكاتب ولا قاتل عمدا عدوانا وان انشبهة كمخطئ من الدية ولا مخالف في دين كمسلم مع مرتد او غيره وكيهودي
مع نصراني وسواهما ملة صح يعني ان للميراث موانع منها اللعان فلا ميراث بين ملاعن وملاعنة لانقطاع سبب الارث بينهما
ولا بين الملاعن وولدها الذي نفاه لانقطاع نسبه منه وولد الملاعنة يرثه امه واخوته لامه فقط والاخوة الامومة
بخلاف اخوته الابوة وتوأما الملاعنة شقيقان بلا خلاف بخلاف توأمي الزانية فانهما لام وفي توأمي المغتصبة قولان اح
دهما انهما شقيقان وهو مروي عن مالك والثاني انهما لام فقط وكذلك توأمي كل من المستامنة والمسبية قولان ومنها
الرق فلا يرث الرقيق ولا يورث والمكاتب والمدبر وام الولد ومن فيه عقد حرية كالقن لا يرث ولا يورث وماله لمن يملك الرق
عنه ولا كلام في [illegible] الا المكاتب اذا مات عن مال وفيه ولد في الكتابة على ما تقدم ومنها القتل فالقاتل عمدا عدوانا لا

على الابنة وإن أتى بشبهة وإن كان القتل خطأ ورث من المال دون الدية وحيث لا يرث فلا يحجب وارثا وإن ورث من المال حجب
فيه وما ذكره مقيد بما عدا الولاء وأما الولاء فإنه يثبت للقاتل مطلقا ويورث عنه عندنا ومنها الشك في الدين لقوله عليه الصلاة
والسلام لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم وفي الصحيح لا يتوارث أهل ملتين وأما المرتد إذا مات أو قتل على ردته فماله
لجماعة المسلمين من غير خلاف في ذلك وأما الزنديق وهو الذي يسر الكفر ويظهر الإسلام سواء أسره بيهودية أو نصرانية
أو مجوسية فقد اختلف هل هو ملك في ميراثه إذا مات أو قتل بذلك فقيل فماله لورثته المسلمين وهو رواية
ابن القاسم عنه وبها قال أصبغ ومحمد بن مسلمة وغير واحد من أصحابه ومرة قال يرثه جماعة المسلمين ورواه ابن نافع
وبه قال أشهب وعبد الملك والمغيرة وابن المواز وسحنون والأول هو المشهور عند جماعة من الشيوخ مراعاة
لظاهره ولأن المنافقين كانوا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا ماتوا ورثهم ورثتهم المسلمون وكذلك
لا توارث بين يهودي ونصراني لأنهما ملتان واليهودية ملة وحكم بين الكفار بحكم الإسلام إن أبى بعضهم إلا أن يسلم
بعضهم فكذلك إن لم يكونوا كتابيين وإلا فبحكمهم ولا من جهل تأخر موته يعني أن ورثة الكافر إذا تحاكموا إلينا
فإنا نحكم بينهم بحكم الإسلام إن أبى بعضهم التحاكم إلينا فإن تحاكموا وكانوا كلهم كفارا لم نعرض إليهم وإن
أسلم بعضهم حكمنا بينهم بحكم الإسلام أيضا إن كانوا غير كتابيين وإن كانوا كتابيين قسمنا بينهم على
مواريثهم ورواه ابن القاسم عن مالك ومن موانع الميراث أيضا الجهل بالتقديم والتأخير فلا ميراث بين الميتين
إذا لم يعلم السابق منهما لقوله عليه الصلاة والسلام لا ميراث بشك وإذا انتفى الميراث بينهما رجع ميراث كل واحد
منهما للباقين من ورثته ويقدر الميتان كأنهما لا قرابة بينهما وهكذا نقله غير واحد من علماء المدينة أنه لم
يتوارث من قتل يوم الجمل ويوم صفين ويوم الحرة ويوم قديد إلا من علم أنه مات قبل الآخر ووقف القسم للحمل ومال
المفقود للحكم بموته وإن مات مورثه قدر حيا وميتا ووقف المشكوك فإن مضت مدة التعمير فكالمجهول فذات زوج وأم
وأخت وأب مفقود فعلى حياته من ستة وموته كذلك وتعول لثمانية فتضرب الوفق بأربعة وعشرين للزوج تسعة وللأم أربعة ١
ويوقف الباقي فإن ظهر أنه حي فللزوج ثلاثة وللأب ثمانية أو موته أو مضي التعمير فللأخت تسعة وللأم اثنان يعني
أنه إذا كان في جملة الورثة حمل فإن قسم التركة يوقف إلى الوضع سواء كانت الحامل زوجة أو أمة موطوءة أو معتدة كان
الحمل من الميت أو من غيره من الورثة هذا هو المشهور وقيل يتعجل المحقق من ذلك أشهب وهو الجاري الأشد فيه وعليه
يتوقف ميراث أقصى ما يقدر من الحمل وهو ميراث أربعة ذكور لأنه غاية ما وقع قال ابن شعبان ولدت أم ولد لأبي إسماعيل
أربعة ذكور محمدا وعمر وعليا وإسماعيل عاش محمد وعلي ثمانين سنة وكذا يوقف مال المفقود وهو
المنقطع خبره فلا يقسم ماله إلا بحكم بموته وهو أن يمر مدة لا يعيش إليها غالبا ويقدر حينئذ ميتا ومدة التعمير قيل سبعون
سنة وقيل خمسة وسبعون وقيل ثمانون وقيل تسعون وقيل مائة وقيل مائة وعشرون وقد تقدم الكلام على ذلك في باب
المفقود فإن مات مورث للمفقود قدر حيا وميتا ووقف المشكوك فيه فإن مضت مدة التعمير ولم يتبين أمره من موت أو
حياة فكالميتين إذا لم يعلم السابق منهما فيرث كل واحد منهما أحياء ورثته فإذا ماتت امرأة وتركت زوجا وأما وأختا
وأبا مفقودا فعلى أنه حي فإنها تكون المسألة من ستة لأنها إحدى الغراوين للزوج النصف وللأم ثلث ما بقي و
الباقي للأب وعلى أنه ميت تكون أيضا من ستة وتعول إلى ثمانية للزوج النصف وللأخت كذلك وللأم الثلث فالثمانية توافق
الستة بالنصف فتضرب نصف أحدهما في كامل الأخرى بأربعة وعشرين فالزوج له في المقابلة أقل وذلك تسعة فيأخذ
ها والأم لها في غير المقابلة أقل وذلك أربعة فتأخذها ويوقف بقية الأربعة وعشرين وهو أحد عشر فإن ثبتت حياة الأب
أخذ الزوج من الموقوف ثلاثة تكملة النصف وأخذ الأب ثمانية وقد أخذت الأم ما كان يخصها على هذا التقدير وهو أربعة
وإن ثبت موته أو مضت مدة التعمير أخذت الأخت من الموقوف تسعة والأم اثنين تكملة الربع وأما الزوج فقد أخذ ما يخصه
على التقدير وهو تسعة وللخنثى المشكل نصف نصيبي ذكر وأنثى تصح المسألة على التقديرات ثم تضرب الوفق أو الكل
ثم في حالتي الخنثى وتأخذ من كل نصيب من الاثنين النصف وأربعة الربع فما اجتمع فنصيب كل ذكر وأنثى خنثى فالذي كبر عن

اثنين

...يعد من ثلاثة فتضرب الاثنين فيها ثم في حالتي الخنثى في حالة الذكورة ستة والأنوثة أربعة فنصفهما
خمسة وكذا غيره وكخنثيين وعاصب فأربعة أحوال تنتهي لأربعة وعشرين لكل أحد عشر وللعاصب اثنان
فإن بال من واحد أو كان أكثر أو أسبق أو نبتت لحية أو ثدي أو حصل حيض أو مني فلا إشكال
رسول الله صلى الله عليه وسلم
نص الخنثى هو الذي له فرج وذكر وهو على ضربين مشكل وغير مشكل أما غير المشكل فيوقف ميراثه حتى يختبر
بالعلامات المذكورة فإن ضمه صنف الذكور أعطي حكمهم وإن ضمه صنف الإناث أعطي حكمهن وزال الإشكال
وإن لم يتضح الصنف منهما فهو المشكل ومذهب ابن القاسم وغيره أن ميراثه نصف نصيبي ذكر وأنثى وقد أشار
إلى ذلك بقوله تصح المسألة على التقديرات الأخر ومعناه أنك تعمل المسألة على أنه ذكر محقق وعلى أنه
أنثى كذلك ثم تنظر بين المسألتين بالتوافق وغيره كما تقدم فما حصل من ذلك فاضربه في حالتي الخنثى كبر والتأنيث
فما خرج فاقسمه على الحالتين ثم اجمع ما حصل لكل وارث وانسبه إلى الأحوال الحاصلة بعد أن كان يأخذ
عليه لكل وارث نصفه ما بيده من مجموع الفرائض وإن كان بيده أربعة أحوال أعطيت كل وارث ربع ما
حصل بيده من المجموع فما اجتمع في الحالتين أو في الأربعة أحوال فنصيب كل وارث ثم من ما حصل بيده من
المجموع وعن ذلك فإن كان في الفريضة خنثى واحد فله حالتان وإن كان فيها اثنان فأربعة أحوال لأنهما قد
يكونان ذكرين وقد يكونان أنثيين وقد يكون الأكبر ذكرا والأصغر أنثى وبالعكس فلذلك كانت لهما أربعة أحوال
فيكون لهم ثلاثا إن زادت ثالثا فأضعف الأحوال فيكون لهم ثمانية أحوال ثم عن ذلك فاعمل فإذا كان في الفريضة
ذكر وخنثى فتقدير كونه ذكرا تكون المسألة من اثنين وتقدير كونه أنثى من ثلاثة فتضرب الاثنين في الثلاثة
بستة ثم في حالتي الخنثى يكون الحاصل اثني عشر للخنثى في التذكير ستة وللذكر المحقق ستة وعلى أنه أنثى
يكون له أربعة ولأخيه ثمانية فيبدأ الخنثى في الحالتين عشرة فيعطى نصفها وهو خمسة ويبدأ أخيه أربعة
عشر فيأخذ نصفها وهو سبعة وإليه أشار بقوله وكذا غيره وإن كان في الفريضة خنثيان وعاصب فإنك
تعمل فريضة التذكير من اثنين لكل واحد سهم ولا شيء للعاصب وفريضة التأنيث من ثلاثة لكل منهما سهم وللعاصب
سهم ثم تذكير الأكبر فقط من ثلاثة ثم تذكير الأصغر فقط من ثلاثة فهذه أربعة أحوال منها ثلاث متوافقة
تكتفي بأحدها وتضربها في الاثنين فريضة التذكير بستة ثم في الأحوال الأربعة بأربعة وعشرين ثم
تقسم فعلى تذكيرهما يكون لكل منهما اثنا عشر سهما ولا شيء للعاصب وفي ثمانية أسهم وعلى تذكير الأكبر
وحده يكون له ستة عشر سهما وللأنثى ثمانية ولا شيء للعاصب ثم يجمع ما بيد كل واحد فقد علم أن مجموع
ما بيد كل خنثى أربعة وأربعون سهما وأن بيد العاصب ثمانية أسهم فيأخذ كل خنثى ربع ما بيده وهو أحد
عشر سهما ويأخذ العاصب ربع ما بيده وهو سهمان فإن بال الخنثى من أحد الفرجين دون الآخر أو كان البول
منه أكثر أو أسبق من الآخر فإنه يحكم له بذلك الفرج ذكرا كان أو أنثى وإن نبتت له لحية أو حصل له مني فذكر
وإن نبت له ثدي أو حصل منه حيض فأنثى فإن اتفق شيء من هذه العلامات فلا إشكال

والله أعلم وأتم وأحكم أحسن الله تعالى عواقبه
وقد تم جميع الكتاب بحمد الله تعالى وعونه وحسن توفيقه وصلى الله على سيدنا ونبينا محمد خاتم النبيين وعلى آله وأصحابه
الطيبين نسخ من نسخة مؤلفه وهو مولانا تأليف على المختصر سيدي والشيخ الإمام العلامة أبي إسحاق خليل
بن إسحاق المالكي في الفقه على مذهب الإمام الأعظم والهمام الأكرم أبي عبد الله مالك بن أنس رضي
إمام دار الهجرة على ساكنها أفضل الصلاة والسلام وأنا أسأل الله تعالى من فضله أن ينفع به
كما نفع بأصله إنه ولي ذلك وهو حسبي ونعم الوكيل وكان الفراغ من تأليفه في الحادي
والعشرين من شهر شعبان المكرم سنة اثنين وتسعين وثمان مائة من هجرته

... ومن محمد الحاجي غفر الله ذنوبه [illegible] في الدنيا والآخرة وهذا دعاؤه اللهم اعوذ بك من علم لا
ينفع ودعاء لا يسمع ونفس [illegible] بك من شر هؤلاء الاربع [illegible] والصلاة على سيدنا محمد
خاتم النبيين وعلى سائر الانبياء والمرسلين وعلى الملائكة المقربين ورضي الله [illegible] اجمعين وتا
بعي التابعين لهم باحسان الى يوم الدين وعن سائر العلماء والصالحين اللهم [illegible] في الدنيا والآخرة
وكان الفراغ من هذا الكتاب المبارك في يوم الجمعة ثاني وعشرين من [illegible] الهجرة سنة تاسع عشر و
تسع مائة من الهجرة النبوية على ساكنها افضل الصلاة والسلام لمحمد وآله اللهم اغفر لكاتبه ولوالديه
وللمسلمين ولمن كتب له وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه اجمعين

قال الشاعر ما من كاتب الا سيفنى ويبقي الدهر ما كتبت يداه فلا تكتب بيدك غير
شيء يسرك في القيامة ان تراه الخط يبقى زمانا بعد كاتبه وكاتب الخط مدفون
تحت التراب كملت يوم الاحد وهو احد وعشرين شهر الله ربيع الاول
من الشهر كاتبه يموسى هو صاحبه ابن محمد وامه فاطمة اللهم اغفر
لهما ولوالديهما ولجميع المسلمين والمسلمات والمؤمنين والمؤمنات الاحياء
منهم والاموات بلا عون الله وبحمده ما كتب [illegible] الحمد لله رب العالمين

حاشية [illegible] نقلت على [illegible]

وانزل الله تعالى عليه حروف الهجاء وامره ان يكتبها ويكتب تفسيرها وهي [illegible] الالف الله الواحد الصمد
الباء بديع السموات والارض والتاء توحد في ملكه والثاء ثابت لا يزال ابدا والجيم الجبار والغفار و
الحاء حليم عن خلقه عليم عن من عصاه والخاء خبير بما في الامور والدال ديان يوم الدين والذال ذو الفضل
العظيم والراء رؤوف رحيم بجميع خلقه والزاي زارع زرعا للفقير زائد لمن شكر والسين سريع العقاب
سريع الاجابة لمن دعاه والشين شديد العقاب والصاد صمد صادق الوعد والضاد ضياء السموات والا
رض والطاء طاب لمن خلق والظاء ظهر من اطاعه بالجنة والعين عالي على جميع خلقه والغين غياث
من دعاه من عباده والفاء فعال لما يريد والقاف قادر على ما يشاء والكاف كاين قبل كل شيء واللام
له ملك السموات والارض والهاء هادي من يشاء الى صراط مستقيم والواو توحد في ملكه واللام
الف لا اله الا هو العزيز الحكيم الغفار والياء يعلم ما في السموات فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون
وله الحمد في السموات والارض وعشيا وحين تظهرون فمن قرأه [illegible] كتب الله من اهل الوجوب

[illegible] الحمد [illegible] بالله [illegible]
قال [illegible] الشجرة [illegible] في العهد [illegible]
في [illegible] قال [illegible] رحمه الله [illegible]
[illegible]
[illegible] بعد ما اكلا [illegible] واحدة منهن [illegible] رحمة [illegible] ولا تكسر
ولا تخرج الجنة من الابواب شاءت فقال آدم يا رب اللهم بحق النور الذي في وجهي ان تغفر لي خطيئتي قال الله عز وجل يا ملكي
فجد نفسه على [illegible] محمد صلى الله عليه وسلم وما اقسم علي احد به الا بررت قسمه [illegible] جبريل الى آدم واغسله
بماء [illegible] ركعتين وان يقول في ركوعه وسجوده سبحانك اللهم ربنا وبحمدك عملت سوءا وظلمت نفسي
فتب علي واغفر لي انك انت التواب الرحيم فلما فعل آدم ذلك غفر الله له [illegible] حواء ايضا غفر الله لهما [illegible] فصل النافلة
رحمه الله [illegible] الكلمات غفر الله ذنوبه كلها [illegible] قال اللهم صل على محمد وعلى ابينا آدم وامنا حواء واغفر لهما وارحم
[illegible] الجنة وفي روايته [illegible] من ركب دابة قال سبحان الذي سخر لنا هذا وقرأ هذه الاية بعد
الله له [illegible] حتى ينزل ومن لم يقرا ولم يسم الله حوسب على الركوب وكان النبي صلى الله عليه وسلم
اذا ركب الدابة [illegible] سبحان الذي سخر لنا هذا وما كنا له مقرنين بسم الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر ولا حول
ولا قوة الا بالله العلي العظيم سبع مائة مرات ثم يقول عملت سوءا وظلمت نفسي فتب علي واغفر لي انك انت
التواب الرحيم [illegible] فان ذلك كتب الله له مائة حسنة ولم يزل امنا حتى ينزل صح

رحمه الله فقعدت اذا في [illegible] عن السطح
و [illegible] الملائكة [illegible] وسمعت
فالان [illegible] اهله
ورسولها [illegible]
قال فقلت له ما حفظ [illegible]
صحيفة خضراء [illegible]
من [illegible] وقائم [illegible]
طرق العوالم [illegible] الله [illegible] وحياه الله [illegible]
[illegible] ولا حول ولا قوة الا بالله
العلي العظيم ◉

قال [illegible] الله تعالى [illegible]
[illegible]
سلطت عليه فقال الله عز وجل [illegible]
[illegible] مجرى الدم في العروق قال زدني يا رب
[illegible] فهو معك في النار قال زدني يا رب
قال [illegible] الصلاة ومنع الزكاة الا [illegible] قال رب فما جعلت له
[illegible] قال المراة في السوء وفي رواية المزمار قال رب فما جعلت له
صديقا قال السكران قال رب فما جعلت له رسولا قال الساحر
قال رب فما جعلت له نديما قال الشاعر قال رب فما جعلت له اخوانا
قال الذين ينفقون اموالهم في معصيتي قال فقعد [illegible] قال ادم يا رب
قد سلطته علي وعلى بني فما جعلت لي ما امتنع به من غوايته [illegible]
قال زدني يا رب قال التوبة لا اغلقها في وجهك ولا وجه ولدك ما تابوا الي
ومتى قدموا الي رحمتهم ثم قال الله عز وجل يا ادم اني قد جعلت
الدعاء بيني وبينك فمنك [illegible] اقسام واحدة لي وواحدة لك
واحدة بيني وبينك فاما التي لي [illegible] واما التي لك [illegible] الصالح
واما التي بيني وبينك فمنك الدعاء ومني الاجابة وقال [illegible] يا رب

مسألة من غسل يديه بعد الطعام لعنته الملائكة ولعنه الطعام ولعنه الماء فقال الماء [illegible]
اللهم [illegible] فقالت الملائكة اطفئه من وهج النار ◉ مسألة قال الناقل رحمه الله فلما اراد الله عز وجل
[illegible] نبي صلى الله عليه وسلم نقله من صلب اسماعيل ثم الى [illegible] ثم الى [illegible] ثم الى نابت ثم الى [illegible] ثم الى
ثم الى [illegible] ثم الى [illegible] ثم الى عدنان ثم الى [illegible] ثم الى الياس ثم الى مدركة ثم الى خزيمة
ثم الى [illegible] ثم الى كعب ثم الى مرة ثم الى كلاب ثم الى قصي ثم الى هاشم ثم الى عبد المطلب ◉ قال الناقل رحمه الله وكان في عبد المطلب نور عظيم [illegible]
نور محمد صلى الله عليه وسلم [illegible] تزوج عبد المطلب ورزقه الله [illegible] عشر ولدا ذكورا [illegible]
عبد المطلب [illegible] ونور محمد صلى الله عليه وسلم في وجهه [illegible]
[illegible] فخرج من ظهره نور ساطع [illegible]
[illegible] رجال ونساء [illegible] وجوههم وابى اقوام [illegible] وجوههم ثم خرج من ظهره
[illegible] بيده سيفا وهو يضرب به [illegible] وجوههم [illegible]
سبقتكما [illegible] مكة رؤوسا [illegible]
وضرب [illegible] عصاه [illegible] ◉ قال [illegible] ذلك [illegible] النور [illegible]
[illegible] عبد المطلب من نومه وخرج من [illegible] وعليه حلة [illegible]
في التوراة والانجيل والزبور والفرقان [illegible] يظهر في اخر الزمان المبعوث [illegible] والبرهان [illegible]
[illegible] وكان من جملة [illegible] والصلاة والقرآن [illegible]
[illegible] ورسول رب العالمين صلى الله عليه وسلم [illegible] وابنه عبد الله وهو ابو [illegible]
[illegible] علي بن ابي طالب رضي الله عنه [illegible] الى يوم الدين [illegible]
[illegible] واعلم [illegible]
[illegible] تزوج عبد المطلب بامراة [illegible] الله [illegible] ◉ قال
[illegible] صلى الله عليه وسلم [illegible] عبد الله وهو ابو النبي
[illegible] ◉ قال الناقل رحمه الله [illegible] عن السطح [illegible] عبد الله [illegible]
[illegible] وسمعت [illegible] تلك الليلة [illegible] هذه الامة ورسولها [illegible] الملائكة [illegible]
[illegible] فقلت له ما حفظتها [illegible] بالنور الاخضر في صحيفة خضراء [illegible]
[illegible]